Die Besonderheiten der Verpfändung von Order- und Inhaberpapieren.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der Hohen Juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

vorgelegt von

Friedrich Wilhelm Liebelt,
Referendar.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Lissa i. P.
Druck von A. Schmädicke.
1908.

Gedruckt mit Genehmigung
der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Herb. Meyer.
Korreferent: Professor Dr. Dahn.

Meinen Eltern

in Dankbarkeit gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548206_0008

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Bernstein, Allgemeine deutsche und allgemeine österreichische Wechselordnung. Breslau 1898.
Biermann, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 2. Aufl. Berlin 1903.
Borchardt, Die Allgemeine deutsche Wechselordnung. 6. Aufl. Berlin 1874.
Brütt, Die abstrakte Forderung nach deutschem Reichsrecht. Berlin 1908.
Brunner, Die Wertpapiere (in Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. 2. Bd. Leipzig 1882).
Burchard, (in der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. 48. Bd. Stuttgart 1899).
Frhr. v. Canstein, Lehrbuch des Wechselrechts. Berlin 1890.
Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. 4. Aufl. Jena 1903.
Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Aufl. Stuttgart 1903.
Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Tübingen 1905.
Demelius, Das Pfandrecht an beweglichen Sachen nach österreichischem bürgerlichen Recht. Wien-Leipzig 1897.
Denkschrift zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1896.
Dernburg, Das Sachenrecht des Deutschen Reiches und Preußens. 3. Aufl. Halle a. S. 1904.
Dernburg, Preußisches Privatrecht. Halle 1881.
Düringer und **Hachenburg,** Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Mannheim 1901.
Ehrenberg, Besprechung reichsgerichtlicher Entscheidungen: Eigentum und Pfandrecht an Wertpapieren (in Jherings Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. 34. Bd. Jena 1895).
Endemann, Einführung in das Studium des bürgerlichen Rechts. Berlin 1900.
Endemann, Die Sachen oder Waren (in seinem Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. 2. Bd. Leipzig 1882).
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 9. Aufl. Berlin 1903.
Enneccerus-Lehmann, Das Bürgerliche Recht. Marburg 1901.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 3, 5, 22, 23, 26, 27, 33, 42, 43, 56, 59.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. Bd. 6, 15, 17, 19.

Felsmann, Die Verpfändung von Inhaberpapieren und indossabeln Papieren. Inaug.-Dissert. Breslau 1906.
Fischer und **Henle**, Bürgerliches Gesetzbuch. 6. Aufl. München 1904.
Fuß, Die Rechtsnatur des Vollgiros zu Inkassozwecken. Kiel 1899.
Gareis, Wechselordnung. 5. Aufl. München 1906.
Gierke, Deutsches Privatrecht. 2. Bd. Sachenrecht. Leipzig 1905.
Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts. 1. Bd. 1. Abt. 3. Aufl. Stuttgart 1891.
Grünhut, Wechselrecht. Leipzig 1897.
Hellwig, Die Verpfändung und Pfändung von Forderungen nach gemeinem Recht und nach der Reichszivilprozeßordnung. Leipzig 1883.
Heymann, Die dingliche Wirkung der handelsrechtlichen Traditionspapiere (Konnossement, Ladeschein, Lagerschein) in der Festgabe für Felix Dahn zu seinem fünfzigjährigen Doktorjubiläum. 3. Teil. Breslau 1905.
Hollerung, Das Pfandrecht an Forderungen. Inaug.-Dissert. Würzburg 1904.
Huber, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Erläuterungen zum Vorentwurf des Eidgenössischen Justiz- und Polizei-Departements. Bern 1902.
Jacobi, Die Wertpapiere im bürgerlichen Recht des Deuschen Reiches (in Fischers Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reiches. 8. Bd. Jena 1901).
Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung. Berlin 1904.
Kober, Sachenrecht (in v. Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Bd.) 2. Aufl. München 1903.
Koch, Geld und Wertpapiere. Berlin-Leipzig 1889.
Laband, Das kaufmännische Pfand- und Retentionsrecht (in der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. 9. Bd. Erlangen 1866).
H. O. Lehmann, Lehrbuch des Deutschen Wechselrechts. Stuttgart 1886.
H. O. Lehmann, Zur Theorie der Wertpapiere (in der Festgabe der juristischen Fakultät zu Marburg für G. W. Wetzell. Marburg 1890).
K. Lehmann, Das Handelsgesetzbuch. 2. Bd. Berlin 1901.
Mann, Die Verpfändung eines Wechsels durch Einigung und Übergabe des indossierten Papiers. Inaug.-Dissert. Göttingen 1906.
Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Berlin und Leipzig 1888.
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Berlin 1900.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1903.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1899.
Das Recht. 7. Jahrgang. Hannover 1903.
Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts, Bd. 7 und 8.
Renaud, Lehrbuch des Allgemeinen deutschen Wechselrechts. 3. Aufl. Gießen 1868.
Ritter. Die allgemeinen Lehren des Handelsrechts. Berlin 1900.
Seufferts Archiv. 5. Bd. München 1852.

Seuffert, Deutsches Konkursprozeßrecht. Leipzig 1899.

Schultz, Die Pfandansprüche nach § 1227 des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Leipzig 1903.

Schultze, Treuhänder im geltenden bürgerlichen Recht (in Iherings Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. 43. Bd. Jena 1901).

Simonson, Zur reichsgesetzlichen Regelung des Lagerhaus- und Lagerscheinsrechts (in der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. 45. Bd. Stuttgart 1896.).

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 6. und 7. Aufl. Berlin 1900.

Staub, Kommentar zur Allgemeinen deutschen Wechselordnung. 4. Aufl. Berlin 1901.

Türcke, Niedenführ, Winter, Das bürgerliche Recht. 2. Aufl. Leipzig-Berlin-Stuttgart 1905.

Turnau-Förster, Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preußischen Ausführungsbestimmungen. 2. Aufl. Paderborn 1902.

Wächter, Enzyklopädie des Wechselrechts. Stuttgart 1881.

Wächter, Das Wechselrecht des Deutschen Reichs. Stuttgart 1883.

Wimpfheimer, Der Lagerschein nach deutschem Recht. Karlsruhe 1903.

Wolff, Der Mitbesitz nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs (in Iherings Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. 44. Bd. Jena 1902.).

Wolgast, Das Pfandrecht an Forderungen nach dem geltenden Rechte unter Berücksichtigung des römischen und gemeinen Rechts. Inaug.-Dissert. Leipzig 1904.

Die übrigen Werke sind an den betreffenden Stellen besonders zitiert.

A. Einleitung.

Allgemeiner Überblick über
I. Die Objekte des Pfandrechts.

§ 1.

Ein Pfandrecht kennt unser B. G. B. nur an beweglichen Sachen und an Rechten, indem es in § 1204 in Verbindung mit § 1273 den Begriff definiert als „die Belastung einer beweglichen Sache bezw. eines Rechtes zur Sicherung einer Forderung in der Weise, daß der Gläubiger berechtigt ist, Befriedigung aus der Sache oder dem Rechte zu suchen.“ Im Gegensatz zum römischen Recht und unter Zurückgreifen auf deutsche Rechtsgedanken macht das Gesetz also eine scharfe Scheidung zwischen diesem Mobiliarpfandrecht und den entsprechenden dinglichen Rechten an Immobilien: der Hypothek, der Grund- und Rentenschuld. Den Hauptanwendungsfall jenes, nach dem Sprachgebrauch des B. G. B. alleinigen, Pfandrechts bildet das Fahrnispfandrecht, was der Gesetzgeber schon äußerlich dadurch angedeutet hat, daß er dieses im 1. Titel des das Pfandrecht regelnden 9. Abschnittes des 3. Buches eingehend behandelt, bezüglich des Pfandrechtes an Rechten dagegen sich damit begnügt hat, im 2. Titel einige Sonderbestimmungen zu treffen, im übrigen aber auf die Vorschriften über Sachenpfandrecht zu verweisen.

Nach der Darstellung des Gesetzes erscheint nur als eine Unterart des Pfandrechtes an Rechten das in den §§ 1292 bis 1296 geregelte Pfandrecht an Wertpapieren. Sowohl wegen seiner großen wirtschaftlichen Bedeutung, als auch wegen seiner

in der Doppelnatur der Wertpapiere als körperliche Gegenstände und zugleich als „Träger des in ihnen verbrieften Rechtes"[1]) begründeten eigenartigen gesetzlichen Normierung, die sich als eine Verquickung der Vorschriften über das Pfandrecht an Sachen und das an Rechten darstellt, nimmt das Pfandrecht an Wertpapieren jedoch eine derartige Sonderstellung ein, daß man es wohl mit Recht als gleichwertig neben die beiden anderen Arten stellen dürfte.

Wenn als Gegenstand des Pfandrechts neben Sachen und Rechten schlechthin die Wertpapiere genannt wurden, so trifft dieser Ausdruck jedoch nur mit einer Beschränkung zu: einzig der letzte der hierfür in Betracht kommenden Paragraphen des B. G. B., § 1296, spricht ganz allgemein von Wertpapieren, in den übrigen handelt es sich lediglich um indossabele und Inhaberpapiere, unter Ausschluß der dritten Art von Wertpapieren, den Rektapapieren. Die Verpfändung der letzteren richtet sich im übrigen nach den für das Pfandrecht an Rechten gegebenen Vorschriften. Ueber die Gründe hierfür vgl. § 3 II.

II. Die Wertpapiere.[2])

§ 2.

I. Wie bereits angedeutet, teilt man die Wertpapiere — und zwar nach der Art der Bestimmung des aus ihnen Berechtigten — gebräuchlicherweise ein in Rekta-, Order- und Inhaberpapiere.

1. Und zwar bezeichnet man als Rekta- oder Namenspapiere diejenigen, bei denen nach dem Wortlaut der Urkunde die Geltendmachung des darin verbrieften Rechtes lediglich der auf ihr namentlich genannten Person zustehen soll. Da zur Übertragung des Rechts aus dem Papier stets ein Abtretungsvertrag erforderlich ist, so eignen sich die Rektapapiere nicht für den Umlauf.

---

[1]) v. Savigny, Obligationenrecht. Bd. II. § 66 Anm. a.

[2]) Brunner (in Endemanns Handbuch für Handelsrecht Bd. II. S. 147) definiert den Begriff Wertpapier als „Urkunde über ein Privatrecht, dessen Verwertung durch die Innehabung der Urkunde privatrechtlich bedingt ist"; ähnlich auch Jacobi (die Wertpapiere im bürgerlichen Recht des deutschen Reiches, S. 23.)

2. Einer bestimmten Person verpflichtet sich auch der Aussteller eines der zweiten Gruppe der Wertpapiere angehörenden sog. Orderpapieres, aber auch zugleich — und darin liegt der Unterschied zu den vorher genannten Papieren — demjenigen, den diese Person bestimmen, ordinieren, wird. Die Orderpapiere zerfallen wieder in solche, die zwar lediglich auf einen bestimmten Namen lauten, aber kraft gesetzlicher Vorschrift immer Orderpapiere sind, und denen nur durch die sog. negative Orderklausel — d. h. „durch die Worte «nicht an Order» oder durch einen gleichbedeutenden Ausdruck" (W. O. Art. 9 Abs. 2) — diese Eigenschaft entzogen und damit ihre Umwandlung in Namenspapiere ermöglicht werden kann, und solche, denen erst durch die sog. positive Orderklausel — d. h. durch einen auf die Urkunde gesetzten schriftlichen Vermerk des Ausstellers, daß der Schuldner an den Gläubiger oder an denjenigen leisten solle, den dieser benennen würde — der Charakter als Orderpapier verliehen werden kann, wenn das Gesetz dies ausdrücklich zuläßt. Der am schärfsten ausgeprägte Typus der ersten Gruppe — präsumptive Orderpapiere nennt sie Jacobi[1]) — ist der Wechsel (W. O. Art. 9), dem durch das H. G. B. die auf Namen lautende Aktie (§ 222) und der Interimsschein (§ 224), sowie durch § 5 des Reichsbankstatuts vom 21. Mai 1875 der Reichsbankanteilschein und durch § 8 des Scheckgesetzes vom 11. März 1908 der auf einen bestimmten Zahlungsempfänger gestellte Scheck gleichgestellt sind. Der zweiten Gruppe gehören gemäß § 363 H. G. B. an: kaufmännische Anweisungen und Verpflichtungsscheine, sofern sie über die Leistung von Geld, Wertpapieren oder anderen vertretbaren Sachen ausgestellt sind und die Leistung nicht von einer Gegenleistung abhängig gemacht ist, ferner Konnossemente der Seeschiffer, Ladescheine der Frachtführer, Lagerscheine der staatlich zur Ausstellung solcher Urkunden ermächtigten Anstalten, sowie Bodmereibriefe und Transportversicherungspolizen, endlich gemäß Art. 16 und 17 E. G. z. H. G. B. nach Maßgabe der Landesgesetze Scheck's sowie Lagerscheine anderer als der vorerwähnten Anstalten. Werden Urkunden anderer Art mit der positiven Orderklausel versehen, so erhalten sie da-

[1]) a. a. O. S. 6.

durch doch noch nicht die Eigenschaft als Orderpapiere, sondern bleiben Rektapapiere.

Das Wesen der Orderpapiere besteht im Gegensatz zu den Namenspapieren in der erleichterten Übertragbarkeit der in ihnen verbrieften Rechte; und zwar ist die üblichste Form der Übertragung die durch Indossament oder Giro (W. O. Art. 9. Abs. 1). Infolgedessen werden auch die Ausdrücke „Orderpapier“ und „indossabeles Papier“ mit einander identifiziert; nur muß man dabei im Auge behalten, daß das Recht aus einem Orderpapier auch auf andere Weise als durch Indossament, also auch durch Zession, erworben werden kann. Die Wirkung des Indossaments in Verbindung mit der Übergabe der Urkunde ist einmal die Verschaffung der Gläubigerlegitimation der sich aus ihm ergebenden Person, des Indossatars, (W. O. Art. 36, H. G. B. §§ 222, 224, 365, Scheck-Ges. § 8 Abs. 2) und sodann bei Vorhandensein eines dahingehenden Vertrages der Übergang aller in dem Papier verbrieften Rechte unter Ausschluß etwaiger Einwendungen aus der Person des Rechtsvorgängers, des Indossanten (W. O. Art. 10., H. G. B. § 364). Zu dieser sog. Transportfunktion des Indossaments tritt beim Wechsel, sofern nichts Gegenteiliges im Indossament vermerkt ist, noch die sog. Garantiefunktion hinzu, d. h. die wechselmäßige Haftung des Indossanten jedem späteren Inhaber des Wechsels gegenüber für dessen Annahme und Zahlung (W. O. Art. 14). Das Indossament muß auf der Urkunde selbst, einer Kopie derselben oder einer sog. Allonge, d. h. einem mit dem Papier oder der Kopie verbundenen Blatt, erfolgen (W. O. Art. 11, H. G. B. §§ 222, 224, 365, Reichsbankstatut § 5 Absatz 2).[1]) Man unterscheidet Vollindossament im Gegensatz zu Blankoindossament. Ersteres nennt auch den Namen des Indossatars, letzteres nur den des Indossanten (W. O. Art. 12). Doch wird das Papier dadurch nicht etwa zum Inhaberpapier; es unterliegt vielmehr trotzdem den für Orderpapiere geltenden Rechtsregeln. Ferner unterscheidet man noch — allerdings nur beim Wechsel — Voll- oder eigentliches Indossament im Gegensatz zum Prokuraindossa-

[1]) Ein auf eine Abschrift des Schecks gesetztes Indossament ist jedoch unwirksam. (Scheck-Ges. § 8 Abs. 2.)

ment (W. O. Art. 17). Während das erstere regelmäßig zur Übertragung des Wechseleigentums und der mit dem Wechsel verbundenen Rechte an den Indossanten dient, bezweckt das Prokuraindossament — das stets durch einen besonderen Zusatz: etwa „zur Einkassierung" oder „in Prokura" als solches gekennzeichnet sein muß — nur, dem Indossatar das Recht der Ausübung der dem Indossanten zustehenden Rechte zu übertragen.

3. Die dritte und im Verkehr am häufigsten vorkommende Art von Wertpapieren ist die der Inhaberpapiere, das sind diejenigen, bei denen die Geltendmachung der durch sie verbrieften Rechte dem Inhaber d. h. dem jeweiligen Besitzer der Urkunde als solchem zustehen soll. Ebenso wie ein Rektapapier kann ein Inhaberpapier über Rechte aller Art ausgestellt werden — soweit das Gesetz nicht besondere Beschränkungen erlassen hat.[1] Demgemäß lassen sich die einzelnen Kategorien von Inhaberpapieren nicht erschöpfend, sondern nur beispielsweise aufzählen: Schuldverschreibungen auf den Inhaber — so die meisten Staats- resp. Reichspapiere —, Inhabergrundschuldbriefe, Inhaberaktien seien als hierher gehörig erwähnt. Auch die auf den Inhaber lautenden Zins-, Renten- und Dividenden- oder Gewinnanteilscheine fallen darunter, ebenso die in § 807 B. G. B. genannten „Karten, Marken oder ähnlichen Urkunden, in denen ein Gläubiger nicht bezeichnet ist."[2] Ihre wirtschaftliche Bedeutung verdanken die Inhaberpapiere ihrer außerordentlich leichten Übertragbarkeit durch einfachen Begebungsvertrag und einer dementsprechend noch größeren Umlaufsfähigkeit, als sie die Orderpapiere besitzen.

II. Was die Art der in den Wertpapieren verbrieften Rechte anbetrifft, so lassen sich im allgemeinen drei Gruppen von Rechtsträgern unterscheiden: Korporations-, sachenrechtliche und Forderungspapiere. Zu den ersteren, die Mitgliedschaftsrechte an einer Korporation mit vermögensrechtlicher Basis verkörpern, gehören die Aktie, der Kux, der Reichsbankanteilschein. Träger von

[1] Vgl. B. G. B. § 795; H. G. B. § 209; W. O. Art. 4 Zf. 3; Gesetz betr. die Inhaberpapiere mit Prämien vom 8. Juni 1871; Bankgesetz vom 14. März 1875.

[2] Keine Inhaberpapiere sind dagegen die in § 808 B. G. B. erwähnten sog. qualifizierten Legitimationspapiere oder hinkenden Inhaberpapiere.

Berechtigungen dinglicher Art sind die Papiere über ein Pfandrecht, wie Hypotheken- und Grundschuldbriefe. Den Übergang von den sachenrechtlichen zu den Forderungspapieren bilden die sog. Dispositions- oder Traditionspapiere,[1] d. h. solche, die eine Forderung auf Herausgabe von Sachen enthalten, daneben aber auch noch dingliche Funktionen haben, indem die Begebung des Papieres an den „legitimierten Empfänger" — d. h. den in der Urkunde bezeichneten Adressaten und jeden Indossatar — in ihrer Wirkung der Übergabe der in der Urkunde bezeichneten Sache selbst gleichsteht; als derartige Papiere gelten das Konnossement, der Ladeschein und der Lagerschein, wenn er an Order gestellt ist (H. G. B. §§ 647, 450, 424). Die dritte Gruppe schließlich bilden die Wertpapiere über persönliche Forderungen der mannigfachsten Art. Die Träger derartiger Rechte begegnen uns wieder in der Form von Anweisungen — z. B. der gezogene Wechsel, die kaufmännische Anweisung, der gezogene Scheck — oder von Verpflichtungsscheinen — der eigene Wechsel, der kaufmännische Verpflichtungsschein — oder von Empfangsscheinen, sei es als Bescheinigung über die Leistung, gegen welche der Aussteller das Papier überträgt — wie der Depotschein der Reichsbank —, sei es als Quittung über die Leistung, durch welche das Papier eingelöst wird — wie z. B. der weiße Reichsbankscheck.

[1]) Brunner a. a. O. S. 150 rechnet sie zu den sachenrechtlichen, Jacobi a. a. O. S. 5 Anm. 1 zu den Forderungspapieren.

B. Die Besonderheiten der Verpfändung von Order- und Inhaberpapieren.

Erster Abschnitt.

Gegenstand der Verpfändung.

§ 3.

I. Rein äußerlich betrachtet erscheint bei der Verpfändung eines Order- oder Inhaberpapiers lediglich die Urkunde selbst als Gegenstand des dinglichen Rechts. Auch das Gesetz bringt diesen Gedanken zum Ausdruck, indem es die Inhaberpapiere durch die in § 1293 B. G. B. angeordnete Unterstellung der Verpfändung eines derartigen Papiers unter die für das Pfandrecht an beweglichen Sachen geltenden Vorschriften vollkommen den körperlichen Gegenständen gleichstellt und in § 1292 gelegentlich der Verpfändung von indossabelen Papieren nur von der Übergabe des Papiers selbst spricht, beide Male also das körperliche Substrat gegenüber dem verbrieften Rechte in den Vordergrund treten läßt. Es liegt jedoch auf der Hand, daß es sich in Wahrheit nicht um die Verpfändung dieses Stückes Papier allein handeln kann, das doch an sich so gut wie gar keinen Wert repräsentiert und daher dem Pfandgläubiger auch keine Sicherheit für seine Forderung zu gewähren vermag: das Entscheidende ist vielmehr das Recht aus dem Papier, und somit hat auch das Pfandrecht zu seinem wesentlichen Gegenstande nicht die Urkunde,

sondern das darin verkörperte Recht.[1]) Denn erst der Umstand, daß das Papier Träger eines Rechtes ist, hebt es heraus aus der Masse seinesgleichen, verleiht ihm einen Vermögenswert und macht es somit auch fähig, den Zwecken des Pfandrechts zu dienen.

Daraus folgt auch, daß bei einem etwa notwendigen Umtausch derartiger Papiere infolge Kassierung der alten Scheine durch den Aussteller und Ausgabe neuer, da die darin verbrieften Rechte trotz des Wechsels der darüber ausgestellten Urkunden als zwischen Gläubiger und Schuldner unverändert fortbestehend anzusehen sind, das in den alten Stücken bestandene Pfandrecht nicht erlischt, sondern sich vielmehr an den an ihrer Stelle in den Besitz des Pfandgläubigers gelangenden neuen Stücken unmittelbar fortsetzt.[2])

Allerdings ist das in der Urkunde verkörperte Recht im Interesse seiner zweckmäßigen Nutzbarmachung so untrennbar mit dem Papier verbunden, daß es sich während der ganzen Dauer seiner Existenz nicht von ihm freizumachen vermag. Wie einerseits das Papier erst seinen Wert erhält durch das Recht, dessen Träger es ist, so ist anderseits mit Rücksicht auf die Verkehrsmöglichkeit und Verkehrssicherheit dieses Recht von dem Schicksal des Papiers abhängig gemacht, und zwar in dem Maße, daß es ohne dieses nicht geltend gemacht werden kann, sondern seiner zu jeder Art der Verwertung durchaus bedarf, sei es zwecks Eigentumsübertragung, sei es zwecks Bestellung eines Nießbrauchs oder — wie im vorliegenden Falle — zwecks Begründung eines Pfandrechts. Wegen dieser eigentümlichen, in dem Wesen der Order- und Inhaberpapiere begründeten Verknüpfung des Rechtes aus dem Papier mit dem Rechte am Papier ist daher auch das Pfandrecht an diesen Wertpapieren vom Gesetz grundsätzlich so geregelt, wie wenn ausschließlich das Papier selbst den Gegenstand der Verpfändung bildete, mithin nach den Normen des Fahrnispfandrechts — wenn man auch in manchen Fällen ohne eine

---

[1]) Vgl. Planck, B. G. B. Bd. III S. 850 und 852, Motive zum B. G. B. Bd. III S. 868.

[2]) Vgl. Entsch. d. R. G. Bd. 33 S. 112 und Ehrenberg in Iherings Jahrb. f. Dogm. Bd. 34 S. 385.

analoge Anwendung der für das Forderungspfandrecht gegebenen Bestimmungen nicht wird auskommen können.[1])

II. Dadurch unterscheiden sich diese Papiere ganz wesentlich von den Rektapapieren, bei denen die Natur als Recht überwiegt und deshalb das Recht aus dem Papier maßgebend ist für das Recht am Papier, das nur als Zutat zu dem Recht, dessen Träger es ist, gilt. Demgemäß wird bei ihrer Verpfändung auch lediglich das verbriefte Recht als Gegenstand des Pfandrechts angesehen; es kommen daher fast ausschließlich — nämlich bis auf die Besonderheit des § 1296 (vgl. darüber unten § 9) — die allgemeinen Vorschriften über das Pfandrecht an Rechten der §§ 1274 ff. B. G. B. zur Anwendung.

Zweiter Abschnitt.

Erfordernisse der Verpfändung.

I. Bei Orderpapieren.

§ 4.

I. Bei der Regelung der Verpfändung von Order- und Inhaberpapieren hat sich unser B. G. B. in vielen Punkten den Vorschriften des sächs. B. G. B. vom 2. Januar 1863 in den §§ 499—501 über Verpfändung von Wertpapieren, hauptsächlich aber den entsprechenden Bestimmungen der Art. 309—311 des alten H. G. B. über Pfandbestellung und Pfandverwertung angeschlossen, die infolge der verschiedenartigen Normierung des Pfandrechts im gemeinen Recht und in den Partikularrechten nötig waren, nunmehr aber, als durch die auch für den Handelsverkehr Geltung

[1]) Eine besondere und wirtschaftlich bedeutungsvolle Art der Verpfändung von Wechseln und Inhaberpapieren ist das sog. Lombardgeschäft bei kurzfristigen Darlehen. Die zu Pfand gegebenen Papiere werden von vornherein nur bis zu einem bestimmten Teilbetrage ihres Kurswertes beliehen. Sinkt der Kurs, so hat der Pfandgläubiger ein sofortiges Kündigungsrecht, dessen Ausübung die Fälligkeit der Darlehnsforderung herbeiführt, falls nicht der Pfandschuldner rechtzeitig Nachschüsse

habenden diesbezüglichen Vorschriften des B. G. B. überflüssig geworden, aufgehoben sind.

In wesentlicher Übereinstimmung mit Art. 309 Abs. 2 Nr. 2 des früheren H. G. B. stellt das B. G. B. in § 1292 drei Erfordernisse auf, die zur Verpfändung eines Wechsels oder eines anderen Papiers, das durch Indossament übertragen werden kann, genügen sollen:

1. die Einigung des Gläubigers und des Pfandgläubigers,
2. die Übergabe des Papiers und
3. das Indossament.

Während jedoch die Bestimmung des a. H. G. B., die nur im Falle der Verpfändung von indossabelen Papieren unter Kaufleuten für Forderungen aus beiderseitigen Handelsgeschäften galt, die Maximalvorschrift enthielt und etwaige minder strenge Verpfändungsformen des bürgerlichen Rechts daneben in Geltung blieben, stellt § 1292 nunmehr die Mindestform auf und läßt geringere Erfordernisse für die Pfandbestellung überhaupt nicht mehr zu. Aus diesem Grunde erscheint der aus dem früheren H. G. B. herüber genommene und dort freilich vollkommen gerechtfertigte Ausdruck „genügt" hier durchaus unangebracht und verleitet leicht zu falschen Schlüssen, während sich in der Tat keine Erfordernisse finden, die über diejenigen in § 1292 hinausgehen.[1]) (Vgl. auch unten II.)

Wenn § 1292 den Besteller des Pfandrechts „Gläubiger" nennt, so wird man diese Bezeichnung für nicht ganz einwandsfrei erklären müssen, da sie die irrige Ansicht erwecken kann, daß es sich hier allein um verbriefte Forderungsrechte handelt, während doch wohl alle Orderpapiere in Betracht kommen, also auch solche, die Korporations- und Sachenrechte verkörpern. Es wird daher unter „Gläubiger" der aus dem Papier Berechtigte zu verstehen sein.[2])

von Geld oder gleichartigen Papieren leistet, welche die Deckung auf das ursprüngliche Verhältnis erhöhen, vgl. Reichsbank-Ges. § 20. Brunner a. a. O. S. 209; Jacobi a. a. O. S. 264.

[1]) Vgl. Kober (bei Staudinger, Kommentar zum B. G. B. Bd. III.) S. 630; Planck a. a. O. S. 850; Staub, Supplem. Bd. S. 146; Mann, die Verpfändung eines Wechsels durch Einigung u. Übergabe des indossierten Papiers. S. 19.

[2]) Planck a. a. O.

1. Als erstes Erfordernis für die gültige Bestellung eines Pfandrechts an einem indossabelen Papier nennt § 1292 B. G. B. die Einigung der beiden Kontrahenten, und zwar, wie man aus § 1205 zu ergänzen hat, die zu jeder Verpfändung erforderliche Einigung darüber, „daß dem Gläubiger das Pfandrecht zustehen soll." Eine besondere Form ist hierfür nicht vorgeschrieben, und ebensowenig ein bestimmter Vertragsinhalt. Zwar muß bei der Einigung über die Pfandbestellung die Forderung, die gesichert werden soll, und der Gegenstand, welcher der Pfandhaftung unterworfen wird, deutlich bezeichnet werden, doch wird man es bereits als eine hinreichende Spezialisierung ansehen können, wenn einerseits bestimmt wird, daß alle Wertpapiere verpfändet sein sollen, die — etwa infolge einer Geschäftsverbindung — in den Besitz des andern, z. B. einer Bank, gelangen, und anderseits, wenn die Papiere für die Forderungen verpfändet werden, die aus der Geschäftsverbindung entstehen werden.[1])

Unbedingt erforderlich ist aber, daß die Einigung dahin lautet, daß ein Pfandrecht begründet werden soll. Eine zur Sicherheit für eine fällige Forderung erfolgende Übergabe eines in blanko indossierten Wechsels 2c. stellt sich nicht notwendig als eine Verpfändung des Wechsels dar, es kann auch eine — bedingte oder unbedingte — fiduciarische Eigentumsübertragung der Wechselforderung vorliegen. Der Ausdruck „in Depot geben" ist vieldeutig: er kann, muß aber nicht die Bedeutung haben: „zum Pfand geben." Wenn auch der wirtschaftliche Erfolg einer zu Sicherungszwecken geschehenen Übergabe eines mit einem Blankoindossament versehenen Orderpapiers stets einer Verpfändung desselben nahekommen wird, so folgt daraus nicht, daß in allen derartigen Fällen auf Seiten der Vertragsparteien ein Verpfändungswillen zu unterstellen und das Rechtsgeschäft als eine Pfandbestellung aufzufassen ist, eben weil der Gläubiger in der Regel ausreichend gesichert ist, wenn ihm ein in blanko indossiertes Orderpapier — auch ohne dessen Verpfändung — mit dem Recht

---

[1]) Düringer-Hachenburg H. G. B. Bd. II. S. 498 f., vgl. auch Entsch. d. R. O. H. G. Bd. 15. S. 422 u. Bd. 19. S. 84.

(unbedingt oder unter gewissen Umständen) darüber zu verfügen, übergeben wird.[1])

2. Insoweit die pfandrechtliche Einigung der Parteien sich auf das Recht aus dem Wechsel 2c. bezieht, liegt in ihr in Verbindung mit der Übergabe des Papiers ein wechselrechtlicher Begebungsvertrag. Und ebenso ist demnach die Übergabe in einer doppelten Beziehung aufzufassen: einmal begründet sie ein Sachenpfandrecht an der Urkunde selbst, und sodann ist sie ein Teil des durch Geben und Nehmen des Orderpapiers geschlossenen Begebungsvertrages und bewirkt die Entstehung eines Forderungspfandrechts an dem in dem Papier verkörperten Recht.[2]) Diese doppelte Beziehung beruht auf dem Wesen des Wertpapiers als „der eigentümlichen Verbindung einer körperlichen und einer unkörperlichen Sache."[3])

Der Begebungsvertrag verlangt Geben und Nehmen des Orderpapiers, also notwendigerweise Einräumung des Besitzes an demselben. Wie beim Fahrnispfand, so kann auch hier das constitutum possessorium die Übergabe als Voraussetzung des Pfandrechtserwerbs nicht ersetzen. Dagegen ist es ohne rechtliche Bedeutung für das Entstehen des Pfandrechts, ob die Übergabe der Einigung nachfolgt oder vorhergeht; es ist auch nicht erforderlich, daß sie von vornherein zum Zwecke der Pfandbestellung geschieht. Es ist demnach die brevi manu traditio (§ 1205 Abs. 1 Satz 2) unbedingt zulässig. Die Übergabe braucht nicht einmal mit Wissen des zukünftigen Pfandgläubigers erfolgt zu sein. In allen diesen Fällen genügt das spätere Hinzutreten der Einigung über das Pfandrecht zu der tatsächlichen Gewalt über das Papier zu dessen rechtsgültiger Verpfändung.

Dagegen sind bei der Pfandbestellung an indossabelen Papieren unzulässig die für die Verpfändung von beweglichen Sachen und den diesen in § 1293 gleichgestellten Inhaberpapieren durch die §§ 1205 Abs. 2 und 1206 zugelassenen Surrogate der

---

[1]) Entsch. d. O. L. G. Stuttgart (in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 7. S. 172).

[2]) Staub, Kommentar z. W. O. § 3 z. Art. 9.

[3]) Gierke, deutsches Privatrecht Bd. II S. 106.

Übergabe: nämlich Abtretung des gegen einen dritten Besitzer bestehenden Herausgabeanspruchs und Einräumung des Mitbesitzes.[1]) Dies wird auch allgemein anerkannt. Wenn man jedoch — wie dies durchweg geschieht — diese Behauptung nur damit zu rechtfertigen sucht, daß „der Pfandgläubiger in den Stand gesetzt werden muß, die Leistung entgegenzunehmen, wozu aber nach Art. 39 W. O. und § 364 Abs. 3 H. G. B. die Aushändigung des Papiers an den Schuldner erforderlich ist," so dürfte dieses Argument allein nicht ausreichend sein. Dasselbe trifft auch bei Inhaberpapieren zu, und — wie unten § 5 II ausgeführt werden wird — läßt die herrschende Meinung bei deren Verpfändung die Übertragung des mittelbaren Besitzes und die Einräumung des Mitbesitzes als Ersatz der körperlichen Übergabe zu. Es muß also wohl noch ein Grund hinzukommen, und der dürfte m. E. der sein, daß des Gesetz in § 1292 ausdrücklich nur von „Übergabe" spricht, beim Pfandrecht an beweglichen Sachen und Inhaberpapieren, für die nach § 1293 uneingeschränkt die Verpfändungsformen bei Fahrnis gelten sollen, der körperlichen Übergabe aber durch besondere Bestimmung die in den §§ 1205 Abs. 2 und 1206 angeführten Ersatzmittel als vollkommen gleichwertig zur Seite stellt. Eine stillschweigende Verweisung auch für Orderpapiere anzunehmen, dazu liegt mit Rücksicht auf die eigenartige Struktur derselben kein Anlaß vor.

3. Die Indossierung des Wechsels usw. zwecks Verpfändung erfolgt in der gewöhnlichen Form, also entweder durch Vollindossament gemäß W. O. Art. 9, oder durch Blankoindossament nach Art. 12; und zwar sowohl durch ein vom Verpfänder selbst ausgestelltes, als auch durch ein bereits vorhandenes, durch welches der Verpfänder selbst das Papier erworben hat, so daß es keines weiteren Giros des Verpfänders mehr bedarf. Da § 1292 nicht

---

[1]) Vgl. Biermann, Sachenrecht S. 505; Crome, System des deutschen Bürgerlichen Rechts Bd. III S. 895 f.; Felsmann, die Verpfändung von Inhaberpapieren und indossabeln Papieren S. 18; Gierke a. a. O. S. 550; Kober a. a. O.; Mannu a. a. O. S. 41 f.; Neumann, Handausgabe des B. G. B. Anm. 2 z. § 1292; Planck a. a. O.; Schultz, die Pfandansprüche nach § 1227 S. 9; Staub, Kommentar zum H. G. B. Anm. 11 z. § 368; Turnau-Förster, das Liegenschaftsrecht Bd. I, S. 914; Wimpfheimer, der Lagerschein S. 61.

Einigung, Indossament und Übergabe des Papiers, sondern nur „Übergabe des indossierten Papiers" verlangt und damit lediglich den Zweck verfolgt, den Pfandgläubiger in die Lage zu versetzen, das Recht aus dem verpfändeten Orderpapier geltend zu machen oder es an dritte rechtsgültig übertragen zu können, so kann diesem Erfordernis auch in der Form der sog. Blankotradition entsprochen werden, ohne daß daraus etwa zu folgen wäre, daß das Indossament nur Voraussetzung, nicht Erfordernis der Verpfändung sei.[1]

Nicht ausreichend zur Begründung eines Pfandrechts ist aber ein Prokuraindossemant.[2] Denn dieses gewährt dem Indossatar nicht diejenige selbständige Rechtsstellung gegenüber dem Indossanten, welche dem Zweck des Pfandrechts entspricht. Es erzeugt nur ein Vollmachtsverhältnis zwischen Indossanten und Indossatar, verschafft diesem also kein eigenes Recht an und aus dem Papier, wenn es ihm auch — bis auf die Weiterbegebung durch eigentliches Indossament — alle wechselrechtlichen Befugnisse erwirbt, jedoch nur im Namen des Indossanten.[3] Durch das Pfandrecht aber soll der Pfandgläubiger ein eigenes, selbständiges Recht an dem Pfandgegenstand erhalten, wenn auch nur, der Natur des Pfandrechts entsprechend, ein beschränktes. Außerdem ist das Prokuraindossament nur bei Wechseln möglich — vgl. oben § 2 I 2 —, und es liegt kein Grund vor, in diesem Falle den Wechsel anderen Bestimmungen zu unterwerfen als die übrigen indossabelen Papiere.

Das zur Pfandbestellung erforderliche Indossament kann nicht etwa, wie sich schon aus dem Wortlaut des § 1292 ergibt, durch eine besondere schriftliche Erklärung in einer separaten Urkunde ersetzt werden, sondern muß sich dem Wortbegriff des

---

[1] Vgl. Biermann a. a. O.; Crome a. a. O. S. 896; Endemann, Handbuch Bd. II S. 71; Gierke a. a. O. S. 150 Anm. 37; Kober a. a. O. S. 629; Laband, in der Zeitschrift f. d. ges. Handelsrecht, Bd. 9 S. 249; Planck a. a. O.; Simonson, in der Zeitschrift f. d. ges. Handelsrecht, Bd. 45 S. 577 ff.; Staub, H. G. B. Anm. 10 z. § 368; Wächter, das Wechselrecht S. 444; Wimpfheimer a. a. O. S. 59 ff.

[2] Vgl. Biermann a. a. O. S. 505; Crome a. a. O. S. 896 Anm. 34; Planck a. a. O.; Turnau-Förster a. a. O.

[3] Staub, W. O. § 3 z. Art. 17; Vgl. R. G. Bd. 27 S. 129.

Indossaments und dem juristischen Charakter der Orderpapiere gemäß stets auf dem verpfändeten Papier selbst befinden.[1])

Streitig ist in der Literatur die Bedeutung der Beifügung eines Vermerkes, daß das Indossament nur zu Pfandzwecken erfolge, wie etwa „zum Pfande", „zur Sicherheit" oder ähnliches. Bekämpft wird die Zulässigkeit einer derartigen Klausel von Endemann, Laband, Renaud, Wächter u. a., ohne daß jedoch unter ihnen völlige Einigkeit über diese Frage herrscht: Wächter[2]) behauptet nur, daß die Beurkundung über die Pfandbestellung in das als Pfand gegebene Orderpapier selbst nicht aufzunehmen sei, sagt aber nicht, wie es zu beurteilen ist, wenn es gleichwohl geschieht; in diesem Falle will Renaud[3]) die Klausel wechselrechtlich als nicht geschrieben betrachtet wissen, so daß also das Indossament trotz des Pfandvermerkes als Vollindossament gültig fortbestehen soll; während Laband[4]) dagegen erklärt, eine derartige Klausel vernichte die Wirkung des Indossaments ganz und gar, d. h. eine solche Erklärung auf dem Orderpapier könne zwar als Pfandbestellung, aber nicht als Indossament gelten; anderseits nimmt Endemann[5]) an, daß durch ein Indossament mit dem Zusatz „zum Pfande" ein Pfandrecht nicht begründet werde.

Die entgegengesetzte, und wohl auch richtige Auffassung vertreten: Biermann,[6]) Burchard,[7]) v. Canstein,[8]) Crome,[9]) Felsmann,[10]) Gierke,[11]) Goldschmidt,[12]) Jacobi,[13]) Kober,[14])

[1]) Staub, W. O. § 2 zu Art. 9.

[2]) a. a. O. S. 444.

[3]) Lehrbuch des Wechselrechts S. 179; ähnlich: H. O. Lehmann, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts S. 402; vgl. auch Grünhut, Wechselrecht I § 71 und Striethorst, Archiv 25 S. 310.

[4]) a. a. O. S. 247 ff.

[5]) a. a. O.

[6]) a. a. O.

[7]) Zeitschrift f. d. ges. Handelsrecht Bd. 48 S. 621 ff.

[8]) Lehrbuch des Wechselrechts S. 225.

[9]) a. a. O. S. 896 Anm. 34.

[10]) a. a. O. S. 32 ff.

[11]) a. a. O. S. 150 Anm. 38 und S. 1018.

[12]) Handbuch des Handelsrechts. Bd. I Abt. 2 S. 894 Anm. 43.

[13]) a. a. O. S. 60 ff.

[14]) a. a. O. S. 630.

Mann,[1]) Planck,[2]) Simonson,[3]) Staub,[4]) Wimpfheimer.[5]) Nach ihrer Meinung ist neben dem nach außen hin als gewöhnliches Vollindossament erscheinenden Indossament zu Pfandzwecken, dem sog. „verdeckten Pfandindossament", auch das Indossament mit einer äußerlich kenntlichen besonderen Pfandklausel, das sogenannte „offene Pfandindossament", durchaus zulässig. Im Handelsverkehr ist es zwar im allgemeinen üblich, einen Wechsel zum Zweck der Verpfändung mit vollständigem Giro zu versehen.[6]) Aber diese kaufmännische Gewohnheit ist kein Argument gegen die juristische Zulässigkeit. Da das Indossament nur Legitimationsfunktion (vgl. unten § 6, I. 2) hat und unabhängig ist vom materiellen Recht, so widerspricht diese Klausel der Natur des Indossaments nicht.[7])

4. Soweit sich nicht aus den oben ausgeführten, dem Pfandrecht an körperlichen Sachen entsprechenden, Sonderbestimmungen des § 1292 ein Anderes ergibt, finden im übrigen auf die Verpfändung von Wechseln und den anderen durch Indossament übertragbaren Papieren ergänzend zunächst die Vorschriften der §§ 1273 bis 1278 über das Pfandrecht an unkörperlichen Gegenständen, und soweit es sich um Schuldverschreibungen handelt, die §§ 1279 bis 1290 Anwendung.[8])

Einer Mitteilung von der Einigung über eine Pfandbestellung an den Schuldner, wie in § 1280 gefordert wird, bedarf es zur Wirksamkeit der Verpfändung von Orderpapieren nicht, da der

---

[1]) a. a. O. S. 42 ff.

[2]) a. a. O. S. 845.

[3]) a. a. O. S. 569, 577 ff., 585.

[4]) H. G. B. Anm. 10 z. § 368; W. O. § 59 z. Art. 4.

[5]) a. c. O. S. 59 ff.

[6]) Vgl. Protokolle z. B. G. B. Bd. VI. S. 262; Protokolle der Kommission zur Beratung eines H. G. B. S. 1334; Laband a. a. O. S. 246.

[7]) In Übereinstimmung mit der im Text vertretenen Ansicht verlangt das französische Gesetz vom 23. Maí 1863 über das handelsrechtliche Faustpfand zur Verpfändung negociabler Papiere in art. 91: un endossement régulier, indiquant que les valeurs ont été remises en garantie. Eine ähnliche Bestimmung enthält der italienische codice di commercio in art. 59 (valuta in garantia).

[8]) Vgl. Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, Anm. 2 zu § 1292; Kober a. a. O. S. 631; Turnau-Förster a. a. O. 915.

genannte Paragraph die Anzeige nur bei der Verpfändung von Forderungen verlangt, zu deren Übertragung der Abtretungsvertrag genügt, während bei den durch Orderpapiere verbrieften Forderungen der bloße Abtretungsvertrag niemals ausreichend ist.[1])

5. Einige besondere Bestimmungen über die Pfandbestellung an Reichsbankanteilscheinen stellt § 6 des Reichsbankstatuts auf, indem er zum Übergang der Legitimation aus dem Anteilschein — „im Verhältnisse zur Reichsbank wird nur derjenige als Pfandgläubiger angesehen, welcher als solcher in den Stammbüchern eingetragen ist“ — fordert, daß die erfolgte Verpfändung unter Vorlegung des Anteilscheines und der schriftlichen Erklärung des Anteilseigners, deren Echtheit und Rechtsgültigkeit zu prüfen der Reichsbank freisteht, bei der Reichsbank angemeldet und auf Grund dieser Anmeldung in den Stammbüchern und auf dem Anteilscheine vermerkt werde.

Dagegen sind keine Spezialvorschriften für die Verpfändung von Namensaktien gegeben. Die in § 223 Abs. 1 H. G. B. getroffene Bestimmung, daß der Eigentumsübergang einer derartigen Aktie auf einen anderen bei der Gesellschaft anzumelden und im Aktienbuch zu vermerken ist, bezieht sich lediglich auf die Übereignung, nicht auf die Verpfändung. Hierzu ist ebenfalls die Übergabe des indossierten Papieres genügend, ohne Beobachtung der im § 223 Abs. 1 vorgeschriebenen Formalitäten. Freilich können die Aktiengesellschaften die Eintragung der Verpfändung in das Aktienbuch gestatten und durch eine entsprechende Einrichtung des Aktienbuchs ermöglichen. Anderseits ist die Eintragung eines Verpfändungsvermerkes in das Aktienbuch ohne Übergabe der indossierten Aktie an den Pfandgläubiger nicht zur Bestellung eines Pfandrechts ausreichend.[2])

6. Eigentum des Verpfänders an dem Orderpapier oder auch nur Verfügungsbefugnis darüber für den Eigentümer gehört nicht unbedingt zu den Erfordernissen einer rechtsgültigen Pfand-

---

[1]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 506; Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. II S. 409; Gierke a. a. O. S. 147; Jacobi a. a. O. S. 254; Kober a. a. O. S. 630; Planck a. a. O. S. 852; Dürcke, Riedenführ und Winter, das bürgerliche Recht, Bd. II S. 447; Wimpfheimer a. a. O.

[2]) Vgl. Laband, a. a. O. S. 251.

bestellung. Ebenso, wie wenn er das Papier zum Zwecke der Eigentumsübertragung indossiert erhalten hätte, wird auch der Pfandindossatar gemäß Art. 74 W. O. und §§ 222 Abs. 3, 224 und 365 H. G. B. trotz des dem Indossanten fehlenden Rechtes zur Weiterindossierung vor der Vindikation des Papiers geschützt, wenn er sich beim Erwerbe in gutem Glauben befand, es sei denn, daß er aus grober Fahrlässigkeit den Mangel der Rechtmäßigkeit der Indossierung nicht kannte. Dieser Schutz reicht noch erheblich weiter als der auf den Vorschriften der §§ 932 bis 936 B. G. B. und §§ 366 und 367 H. G. B. über den gutgläubigen Rechtserwerb an beweglichen Sachen und Inhaberpapieren (vgl. unten § 5 IV) beruhende; denn Art. 74 W. O. bezieht sich auf jeden gutgläubigen Erwerb: der gute Glaube heilt hier alle Mängel des materiellen Begebungsvertrages; nicht bloß dann tritt ein fehlerfreier Pfanderwerb ein, wenn der Indossatar an das Eigentum glaubt, sondern auch dann, wenn er an die Verfügungsbefugnis des Verpfänders glaubt, und zwar dies schlechthin, gleichviel ob letzterer ein Kaufmann war oder nicht; auch der in der fehlenden Geschäftsfähigkeit des Indossanten liegende Mangel des Begebungsvertrages wird durch den guten Glauben des Pfandgläubigers geheilt, wie ferner auch behördliche Veräußerungsverbote dadurch überwunden werden; und endlich, wenn das Papier mit dem Rechte eines dritten belastet ist und man es bona fide für unbelastet hält, so ist die Folge davon, daß das Pfandrecht jenem Rechte vorgeht.[1])[2])

II. Wie ein Wechsel oder ein sonstiges Orderpapier außer durch Indossament auch durch Zession übertragen werden kann (vgl. oben § 2 I 2), so ist neben der Verpfändung nach § 1292 noch eine zessionsmäßige Verpfändung zu unterscheiden, begründet nach den allgemeinen für die Verpfändung von Rechten geltenden Vorschriften (§§ 1273 ff.) durch Einigung und Übergabe. Nur

[1]) Vgl. Cosack a. a. O.; Jacobi a. a. O. S. 58 f.; Kober a. a. O. S. 631; Schultz a. a. O. S. 11; Staub, H. G. B. Anm. 20, 21, 22, 26 zu § 368.

[2]) Bei der Übertragung von Reichsbankanteilscheinen kommt Art. 74 W. O. ebensowenig wie Art. 36 zur Anwendung. R. G. Bd. 22 S. 183 ff.; Gareis, Wechselordnung Anm. 9 z. Art. 36.

Dernburg[1]) hält, allerdings ohne Angabe von Gründen, ungeachtet des Wortlautes des § 1292, Indossament und Übergabe für notwendig, nicht bloß für genügend; im übrigen wird durchweg die Zulässigkeit auch der Pfandzession anerkannt[2]) und zwar unter Hinweis auf den Wortlaut und die Entstehungsgeschichte des § 1292. Der 1. Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs erklärte in § 1225 die Verpfändung durch Indossament und Übergabe für „erforderlich". Da man jedoch die Vorschrift möglichst in Übereinstimmung mit Art. 309 des alten Handelsgesetzbuches — wo es hieß: „. . . in diesem Falle „genügt" neben der einfachen Vereinbarung . . ." — bringen wollte, so setzte man in der 2. Lesung für „erforderlich" den Ausdruck „genügend", um „dadurch die zwar nicht häufige, aber doch immerhin mögliche Verpfändung des Rechts aus dem Wechsel nach Art der Abtretung offen zu lassen."[3]) Darüber, daß die gewählte Fassung nicht gerade sehr glücklich ist und nur im Zusammenhang mit dem früheren Recht zu verstehen ist, vgl. oben I.[4])

Ebenso wie trotz der allgemeinen Anerkennung die Zession von Orderpapieren nicht häufig vorkommt, so ist auch die vertragsmäßige Wechselverpfändung durch Zession eine Seltenheit. Häufiger entstehen gesetzliche Pfandrechte an Orderpapieren mit der Wirkung der Pfandzession, so beim Pfandrecht des Vermieters, Verpächters, Spediteurs u. s. w. und beim kaufmännischen Retentionsrecht (§ 369 H. G. B.). Die Pfandzession kann von den Parteien gewollt sein; sie liegt auch dann vor, wenn die Pfandindossierung nichtig war und anzunehmen ist, daß die Kontrahenten bei Kenntnis der Nichtigkeit des Indossaments die Pfandzession gewollt hätten (§ 140 B. G. B.), wie dies analog auch bei der gewöhnlichen Indossierung der Fall ist.[5]) Ebenfalls

[1]) Sachenrecht S. 761.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 505; Cosack a. a. O. S. 358; Crome a. a. O. S. 896; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 503; Felsmann a. a. O. S. 20 ff.; Gierke a. a. O. S. 1018; Jacobi a. a. O. S. 36 Anm. 2; Kober a. a O.; Mann a. a. O. S. 53 ff.; Neumann a. a. O. Anm. 3 zu § 1292; Planck a. a. O.; Staub H. G. B. Anm. 12 z. § 368; Türcke a. a. O.

[3]) Protokolle Bd. III S. 529.

[4]) Vgl. auch Mann a. a. O. S. 19; Staub, H. G. B. a. a. O.

[5]) Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 442; vgl. R. G. Bd. 43 S. 43 ff.

treten die Wirkungen einer Pfandzession bei einem Nachindossament zu Verpfändungszwecken ein.[1]) Fehlt beim vollindossierten Wechsel die Indossierung, so liegt nur Pfandzession vor. Umgekehrt ist es beim in blanko indossierten Wechsel, da die Erfordernisse von Pfandindossament und Pfandzession bei ihm indentisch sind, Aufgabe der Willensinterpretation, zu entscheiden, ob die Verpfändung nach § 1292 oder nach den allgemeinen Vorschriften (§§. 1273 ff.) beabsichtigt war.

1. Die Bestellung des Pfandrechts an Orderpapieren durch Zession erfolgt gemäß § 1274 B. G. B. nach den für die zivilrechtliche Übertragung des Rechts aus diesen Papieren geltenden Vorschriften, also durch formlosen Abtretungs- resp. Pfandvertrag und Übergabe des nicht mit Indossament versehenen Papieres.

Der Vertrag kann mündlich abgeschlossen werden, aber auch durch eine auf den Wechsel rc. gesetzte Erklärung oder in einer besonderen Zessionsurkunde erfolgen.

2. Für die Übergabe finden gemäß § 1274 Abs. 1 Satz 2 die Vorschriften der §§ 1205 und 1206 Anwendung: im Gegensatz zum Pfandindossament kann die Übergabe durch Einräumung des Mitbesitzes ersetzt werden — denn der Schuldner aus dem Papier kann vor Fälligkeit der pfandgesicherten Forderung nur an Verpfänder und Pfandgläubiger gemeinschaftlich leisten. (Vgl. unten § 7 II). Ebenso ist Übertragung des mittelbaren Besitzes in Verbindung mit Anzeige an den Besitzer hier zulässig.[2])

3. Auch vor der Übergabe des Papieres ist die Pfandzession nicht bedeutungslos, insofern der Zessionar gegen den Zedenten auf Auslieferung der Urkunde klagen kann. Da aber der Erwerb des Pfandrechts an die Übergabe geknüpft ist, so kann eine Mitteilung von der Abtretung ohne Übergabe des Papiers nicht die Wirkung haben, daß sich der Schuldner durch Zahlung an den Zessionar befreien kann, denn der Zedent ist noch zur Empfangnahme der Leistung legitimiert.[3]) Eine Anzeige an den

---

[1]) Staub, W. O. § 8 zu Art. 16.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 506; Kober a. a. O.; Mann a. a. O. S. 55; Planck a. a. O. S. 852; Staub H. G. B. a. a. O.; Wimpfheimer a. a. O. S. 60.

[3]) Bernstein Wechselordnung S. 80; Mann a. a. O. A. M.: Staub W. O. § 6 zu Art. 9; R. G. Bd. 26 S. 100.

Wechselschuldner nach § 1280 ist hier überhaupt ebensowenig erforderlich wie bei der Pfandindossierung; die Übergabe des Papiers macht sie entbehrlich, denn der Zedent ist dann nicht mehr legitimiert.[1])

4. Anders als bei der Verpfändung nach § 1292 findet hier ein Schutz gutgläubigen Erwerbes nicht statt, wie sich aus § 1274 und § 1273 Abs. 2 Satz 2 ergibt. Der Pfandgläubiger als Zessionar kann nicht mehr Rechte erlangen, als der Verpfänder gehabt hat; es kommt insbesondere § 1275 zur Anwendung. War der Verpfänder nicht Eigentümer, so konnte der Pfandzessionar kein Pfandrecht erlangen: § 1207 B. G. B. und § 366 H. B. G. sind unanwendbar. Ebenso wenn der Wechsel schon einmal verpfändet war, so findet § 1208 B. G. B. keine Anwendung; es gilt vielmehr der Satz: prior tempore potior iure. Für den Pfandzessionar gilt nicht das Schutzprinzip des Wechselrechts, denn er ist — ebenso wie der Zessionar — nicht legitimierter Destinatär. (W. O. Art. 36). Sein etwaiger guter Glaube schließt daher die gegen den Zedenten erwachsenen Einreden nicht aus.[2])

Bei einer Kollision zwischen dem Pfandgläubiger, der mittels Indossaments das Pfandrecht erworben hat, und dem, welchem es nach § 1274 bestellt wurde, ist die Entscheidung zu Gunsten des ersteren zu fällen, vorausgesetzt, daß dieser zur Zeit des Pfanderwerbs von dem Pfandrechte des anderen Gläubigers keine Kenntnis hatte.[3])

III. Eine besondere Beachtung gebührt noch der Verpfändung derjenigen indossabelen Papiere, welche Traditionspapiere sind, wegen der ihnen innewohnenden dinglichen Wirkung in Bezug auf das Gut, über das sie ausgestellt sind. (Vgl. oben § 2 II.) Es ist hier von der Verpfändung des indossierten Papiers selbst die Verpfändung der Ware mittels des Dispositionspapiers zu unterscheiden.

[1]) Vgl. K. Lehmann, Handelsgesetzbuch S. 73. A. M.: Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 504; Grünhut a. a. O. S. 145.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O.; Brunner a. a. O. S. 171; Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts S. 568; Kober a. a. O.; K. Lehmann a. a. O.; Mann a. a. O. S. 56 f.; Staub H. G. B. Anm. 21 zu § 368.

[3]) Vgl. Felsmann a. a. O. S. 22.

Im ersteren Falle entstehen keine Rechte an dem Gut, sondern nur an der in der Urkunde verkörperten Forderung. Keine Verpfändung der verbrieften Ware liegt darin, daß man das Traditionspapier selbst nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 1273 ff. B. G. B., durch Schließung eines Pfandvertrages und Übergabe des nicht mit Indossament versehenen Papiers, verpfändet. Denn nur die in der Indossierung liegende Übertragung der Urkunde hat zugleich hinsichtlich des Gutes dingliche Wirkungen. Ebenso kann es nur als Pfandbestellung an der Forderung betrachtet werden, wenn ein Traditionspapier, das bloß zur Herausgabe eines dem übergebenen Quantum gleichartigen oder gleichgroßen Quantums verpflichtet, verpfändet wird.

Abgesehen von diesen Fällen, und falls nicht sonst das Gegenteil sich aus den Umständen als gewollt ergibt, wird aber bei der Verpfändung eines Dispositionspapiers anzunehmen sein, daß die Ware, über welche die Urkunde lautet, verpfändet sein soll — im Zweifel immer, wenn das Papier über eine Spezies oder einen Teil einer Spezies ausgestellt ist. In einem solchen Falle bedarf es zur Bestellung des Pfandrechts an dem Traditionspapier und somit an der Ware selbst gemäß § 1292 B. G. B. der sachenrechtlichen Einigung und der Übergabe des mit ordnungsmäßigem Indossament versehenen Papieres. Eine ohne diese Form sich vollziehende Verpfändung gemäß § 1205 Abs. 2 B. G. B. durch Übertragung des mittelbaren Besitzes, d. h. Abtretung des Herausgebeanspruchs und Anzeige an den unmittelbaren Besitzer, ist, solange ein Dispositionspapier ausgestellt ist und das Gut sich im Besitze des Ausstellers befindet, mit dem Zwecke des Dispositionspapieres unverträglich und daher unmöglich. Denn da der Herausgebeanspruch ausschließlich in dem Traditionspapier lebt und in ihm restlos aufgeht, so ist eine Abtretung desselben nur zugleich mit der Übergabe des Papiers möglich, außerhalb dessen aber undenkbar.[1])

---

[1]) Vgl. Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 489, 502 und 542; Felsmann a. a. O. S. 37 ff.; Wimpfheimer a. a. O. S. 61, a. M.: Staub, H. G. B. Anm. 14 ff. zu § 368; vgl. außerdem: Biermann, a. a. O.; Huber, Schweizerisches Civilgesetzbuch S. 311; Kober a. a. O.

Auch bezüglich des gutgläubigen Pfanderwerbs ist mit Rücksicht auf die spezielle sachenrechtliche Bedeutung der Dispositionspapiere an ihnen Besonderes hervorzuheben. Derjenige, welchem das indossierte Papier nach erfolgter, auf Pfandbestellung gerichteter Einigung übergeben ist, wird als gutgläubiger Erwerber des Papiers ebenso geschützt, wie wenn er die Ware selbst erworben hätte. Er genießt daher nicht nur bezüglich des Papieres, sondern auch hinsichtlich der Ware denjenigen höheren Schutz, den der gutgläubige Erwerb von Orderpapieren durch Indossament gewährt (Vgl. oben I. 6.) Denn die Übergabe des Papiers soll dieselben Wirkungen haben wie die Übergabe der Ware selbst. Entsteht an dem Papier ein Pfandrecht, so müssen auch die Mängel der Pfandbestellung der Ware geheilt werden.[1]) Cosack[2]) will diesen erweiterten Schutz des guten Glaubens nur für das Recht an dem Papier gelten lassen. Wäre diese Ansicht richtig, so würde der Zweck der Bestimmungen der §§ 424, 450 und 647 H. G. B. auf diese Weise vereitelt werden. Dem Papierbesitzer würde demnach, wenn er auf Grund seines Rechtes aus dem Papier den unmittelbaren Besitz der Ware erlangt hat, die Ware wieder entrissen werden können, sofern die Pfandbestellung zwar hinsichtlich des Papiers, nicht aber auch hinsichtlich der Ware gültig war. Es liegt auf der Hand, daß in einem solchen Falle das Pfandrecht an dem Traditionspapier wertlos wäre, da es zu einer dauernden Befriedigung des Pfandgläubigers nicht führen würde.

Die Verpfändung von Dispositionspapieren nach den allgemeinen Vorschriften über Verpfändung von Rechten begründet auch hier keinen Schutz des gutgläubigen Pfanderwerbs (vgl. oben II. 4).[3])

---

[1]) Vgl. Schultz a. a. O. S. 11; Staub, H. G. B. Anm. 24 zu § 368.

[2]) Lehrbuch des Handelsrechts, S. 466 f.

[3])Nach einer Entscheidung des Reichsgerichts (Bd. 59 S. 374) können auch Lagerscheine mit Rechtswirksamkeit auf den Inhaber gestellt werden. Dadurch verlieren sie den Charakter als Traditionspapiere, und es gelten dann für ihre Verpfändung die Vorschriften des § 1293 B. G. B. (vgl. unten § 5).

II. Bei Inhaberpapieren.

§. 5.

I. Auch hinsichtlich der Verpfändung von Inhaberpapieren ist das B. G. B. auf ältere Vorbilder, insbesondere das Allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch von 1861 und das sächsische Bürgerliche Gesetzbuch von 1863, zurückgegangen (vgl. oben § 4 I). So stellte schon Art. 309 Abs. 2 Nr. 1 das a. H. G. B., ähnlich wie § 499 des sächs. B. G. B. und ebenso wie jetzt § 1293 B. G. B., die Inhaberpapiere hinsichtlich des Pfandrechts den beweglichen Sachen gleich und ließ für die neben der einfachen Vereinbarung über die Verpfändung genügende Übertragung des Besitzes auf den Pfandgläubiger die Bestimmungen des einschlägigen bürgerlichen Rechts für das Faustpfand zur Anwendung kommen: demnach genügte nach gemeinem Recht und dem preuß. Allgem. Landrecht (I. 20 §§ 94 und 286 [vgl. auch §§ 329 ff. und §§ 345 ff. eod.]) Übergabe des verpfändeten Papiers; nur nach französischem Recht war bei einem Objekt im Werte über 150 Fr. gemäß art. 2074 des code civil die Beobachtung gewisser Solennitäten (schriftlicher Akt und Einregistrierung) erforderlich.

II. In Übereinstimmung mit seinen Vorbildern erklärt § 1293 B. G. B., daß für das Pfandrecht an einem Inhaberpapier — „der Natur dieser Rechte entsprechend" (Denkschrift zum B. G. B. S. 239) — die Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen (§§ 1204—1258) gelten sollen.[1]) Es vollzieht sich mithin die Bestellung des Pfandrechts an einem derartigen Papier in genau derselben Weise wie an einer Fahrnissache, d. h. es ist neben der an keine Form gebundenen Einigung des Pfandgläubigers und des Verpfänders darüber, daß dem ersteren das Pfandrecht zustehen soll, die Übergabe des Papiers nach Maßgabe der Bestimmungen der §§ 1205 und 1206 erforderlich.

---

[1]) Auf die uneigentlichen Inhaberpapiere des § 808 B. G. B. (vgl. oben § 2 I 3) ist diese Bestimmung nicht anwendbar. Vgl. Biermann a. a. O. S. 506; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 503; Kober a. a. O. S. 631.

Bestritten ist, ob auch die Vorschriften der §§ 1205 Abs. 2 und 1206 bezüglich des Ersatzes der Übergabe durch Übertragung des mittelbaren Besitzes oder durch Einräumung des Mitbesitzes hier Geltung haben sollen. Verneint wird dies von Turnau-Förster,[1]) indem sie unter Berufung auf die rechtliche Natur dieser Papiere und auf die Motive (Bd. III S. 868) — wo es heißt, daß „für die Fälle der Verwahrung des Papiers unter Mitverschluß oder durch einen Pfandhalter die Vorschriften des § 1226 (Entwurf I, jetzt §§ 1293/94) nicht passen, vielmehr der Entwurf den gewöhnlichen Fall unterstellt, daß dem Pfandgläubiger das regelmäßige Innehabungsrecht ohne Beschränkung zusteht" — die „Einräumung des unmittelbaren und alleinigen Besitzes" verlangen. Sie begründen dies damit, daß gemäß § 1294 der Pfandgläubiger von der Bestellung des Pfandrechts an, also auch schon vor Fälligkeit seiner pfandgesicherten Forderung gegen den Verpfänder zur Einziehung der im Papier verbrieften Forderung berechtigt sei, diese aber nach § 797 Satz 1 B. G. B. ohne Aushändigung des Papiers an den Schuldner nicht bewirken könne.

Diesen Ausführungen wird mit Recht entgegengehalten, daß man den Pfandgläubiger für den Fall, daß er von dem ihm in § 1294 zuerkannten Recht Gebrauch machen wolle, unter entsprechender Modifizierung des § 1231 durch Gewährung eines Anspruches auf Einräumung des Alleinbesitzes gegen den Pfandschuldner bei Eintritt der Fälligkeit des im Papier verbrieften Rechtes in den Stand setzen könne, auch bereits vor Eintritt der Bedingungen des § 1228 Abs. 2 den Erfordernissen des § 797 zu genügen (vgl. unten § 7 II). Wenn demnach dem Pfandgläubiger nach § 1294 ein Recht auf den Alleinbesitz zusteht, so ist damit doch nicht ausgeschlossen, daß zur Entstehung des Pfandrechts die Einräumung des mittelbaren und Mitbesitzes ausreicht.[2])

---

[1]) a. a. O. S. 915.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O; Endemann, Lehrbuch S. 575; Jacobi a. a. O. S. 263; Kober a. a. O. S. 632; Neumann, Anm. 2 zu § 1293; Planck a. a. O. S. 853 f. (der aber die Anwendbarkeit der §§ 1205 Abs. 2 und 1206 — m. E. irrtümlich — auch aus § 1274 folgert); Ritter, die allgemeinen Lehren des Handelsrechts. S. 148; Schultz a. a. O. S. 8.

Der nach § 1206 zu verschaffende Mitbesitz ist schon der schlichte Mitbesitz; Gesamthandbesitz, insbesondere Mitbesitz unter Mitverschluß ist möglich, aber nicht unbedingt erforderlich.[1])

Für nicht genügend zur Pfandbestellung am Stammpapier wird man die Übergabe nur des dazu gehörigen Talons (Erneuerungsscheines) erachten müssen; denn da dieser keine selbständige Bedeutung hat, behielte trotz der Übergabe des Talons der Verpfänder die volle Legitimation als Berechtigter.[2])

III. Auch im übrigen richtet sich die Begründung des Pfandrechts an Inhaberpapieren nach den Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen und unterliegt in keiner Weise den Bestimmungen der §§ 1273 bis 1290 B. G. B. Daher finden namentlich auch die für das Pfandrecht an Rechten in § 1273 ausgeschlossenen §§ 1208 und 1213 Abs. 2 hier Anwendung.

Ebenso wie bei der Verpfändung von Orderpapieren (vgl. oben § 4 I 4 und II 3) ist auch bei Inhaberpapieren die von § 1280 geforderte Anzeige an den Drittschuldner überflüssig. Ebensowenig ist bei der Verpfändung einer Sicherheitshypothek im Sinne des § 1187 B. B. G. und eines Grundschuldbriefes, welcher auf den Inhaber ausgestellt ist (§ 1195), Eintragung in das Grundbuch erforderlich.[3])

IV. Auch der gutgläubige Pfanderwerb an Inhaberpapieren folgt den Regeln über den redlichen Pfanderwerb an Mobilien. Demnach wird gemäß §§ 1207 und 1208 B. G. B. in Verbindung mit den §§ 932 und 934 B. G. B. und 366 und 367 H. G. B. bei Gutgläubigkeit des Pfandnehmers die Wirksamkeit der Verpfändung durch einen etwaigen Mangel der Freiheit des Eigentums von Belastungen zu Gunsten dritter oder des Eigentums überhaupt bezw., wenn die Verpfändung von seiten eines Kauf-

---

[1]) Wolff, in Jherings Jahrb. f. Dogmatik, Bd. 44 S. 197 und 202.

[2]) Vgl. Jacobi a. a. O. S. 291 und R. G. Bd. 3 S. 154.

[3]) Vgl. Düringer-Hachenburg a. a. O.; Turnau-Förster a. a. O. S. 914 f.; Planck a. a. O. S. 853.

mannes im Betriebe seines Handelsgewerbes geschieht, der Verfügungsberechtigung in der Person des Verpfänders nicht beeinträchtigt; ja nach § 935 Abs. 2 ist dies sogar auch dann nicht der Fall, wenn die Papiere dem Eigentümer wider seinen Willen abhanden gekommen sind, der Pfandnehmer sich aber über diesen Umstand in entschuldbarer Unkenntnis befand.

Eine Einschränkung erleidet die letztere Bestimmung nur bei der Verpfändung eines Inhaberpapieres an einen Kaufmann, der Bankier- oder Geldwechslergeschäfte betreibt, da dieser sich nicht mit einer oberflächlichen Prüfung begnügen darf, sondern die Publikationen über abhanden gekommene Wertpapiere zu verfolgen hat. Nach § 367 Abs. 1 H. G. B. „gilt dessen guter Glaube als ausgeschlossen, wenn zur Zeit der . . . Verpfändung der Verlust des Papiers von einer öffentlichen Behörde oder von dem aus der Urkunde Verpflichteten im Deutschen Reichsanzeiger bekannt gemacht und seit dem Ablaufe des Jahres, in welchem die Veröffentlichung erfolgt ist, nicht mehr als ein Jahr verstrichen war." Eine derartige Beschränkung tritt gemäß Abs. 2 § 367 nur dann nicht ein, wenn der Bankier oder Geldwechsler den — allerdings wohl nur selten möglichen — Nachweis führen kann, daß er „die Veröffentlichung infolge besonderer Umstände weder kannte noch kennen mußte."

Eine Ausnahme von der Vermutung des schlechten Glaubens des Abs. 1 § 367 gilt gemäß Abs. 3 für gewisse Gattungen von Inhaberpapieren: „Zins-, Renten- und Gewinnanteilscheine, die nicht später als in dem nächsten auf die . . . Verpfändung folgenden Einlösungstermine fällig werden, sowie . . . Banknoten und andere auf Sicht zahlbare unverzinsliche Inhaberpapiere." In diesem Falle wird auch der Pfanderwerb eines in Abs. 1 bezeichneten Kaufmanns geschützt, natürlich ausgenommen, wenn ihm etwa doch Bösgläubigkeit nachgewiesen werden kann.

Der § 366 H. G. B. erfährt noch eine Abänderung auf dem speziellen Gebiet, welches durch das Reichsgesetz vom 5. Juli 1896 (Bankdepotgesetz) geregelt ist. Nach § 8 desselben erwirbt derjenige, welchem ein Kaufmann, der sich mit der Verwahrung fremder Wertpapiere gewerbsmäßig beschäftigt, die Mitteilung macht, daß die Papiere fremde seien, ein Pfandrecht an diesen

Sachen nur wegen solcher Forderungen an seinen Auftraggeber, welche mit Bezug auf diese Papiere entstanden sind.[1] [2])

Dritter Abschnitt.

Wirkung der Verpfändung.

§ 6.

I. Lebhaft umstritten ist die Frage, welche Wirkung der Verpfändung eines Orderpapiers mittels Indossaments gemäß § 1292 B. G. B. zuzuschreiben ist. Im allgemeinen bewirkt ein eigentliches Indossament — und wie oben (§ 4 I 3) dargetan, ist eine Verpfändung durch Prokuraindossament ausgeschlossen — in Verbindung mit einem rechtsgültigen Begebungsvertrage gemäß Art. 9 W. O. und § 363 H. G. B. die Übertragung des Eigentums an dem Papier und nach Art. 10 W. O. und § 364 H. G. B. den Übergang aller Rechte aus dem Papier auf den Indossatar. (Vgl. oben § 2 I 2). Diese regelmäßigen Rechtsfolgen des Indossaments gingen aber offenbar über den eigentlichen Zweck der Pfandbestellung hinaus; denn hierdurch soll ja kein Eigen-

---

[1]) Staub H. G. B. Anm. 75 zu § 366; vgl. auch Demelius, das Pfandrecht an beweglichen Sachen nach österr. bürgerl. Recht S. 363.

[2]) Zu §§ 4 und 5: Das genannte Bankdepotgesetz enthält in den §§ 1, 2, 9 bis 13 besondere Vorschriften formaler Natur über die Pflichten der Kaufleute in betreff der ihnen unverschlossen als Pfand übergebenen Wertpapiere. Nach § 2 des Gesetzes muß die Ermächtigung des Pfandgläubigers, statt der verpfändeten Wertpapiere gleichartige zurückzugewähren oder über die Papiere in seinem Nutzen zu verfügen, für das einzelne Geschäft ausdrücklich und schriftlich erfolgen. Eine allgemeine Ermächtigung dieser Art ist ungültig. Nur wenn der Hinterleger selbst gewerbsmäßig Bank- oder Geldwechslergeschäfte betreibt, ist von diesem Erfordernis abgesehen; denn dann ist der Gläubiger mit den im Bankverkehr üblichen Formen regelmäßig vertraut, bedarf daher nicht eines besonderen Schutzes. Damit der Deponent die Stücke auch von gleichartigen unterscheiden und sie vindizieren kann, ist ebenfalls Vorsorge getroffen. Der Vollkaufmann soll die vertretbaren Papiere unter äußerlich erkennbarer Bezeichnung eines jeden Verpfänders besonders aufbewahren und sie außerdem — damit auch für den Fall gesorgt ist, daß etwa

tumserwerb des Pfandgläubigers, sondern nur eine dingliche Belastung des Papiers und des Rechtes aus dem Papier zu seinen Gunsten herbeigeführt werden. Es entsteht daher die Frage, wie diese sich widersprechenden Momente mit einander in Einklang zu bringen sind. Verschiedene Theorien sind über das Wesen und die Wirkung der Verpfändung mittels Indossaments aufgestellt: ob Eigentums- oder Pfandindossament, ob obligatorische oder dingliche Wirkung, das ist die heftig umstrittene Frage!

Von vielen Juristen wird die Verpfändung von Orderpapieren durch Indossament mit der Wirkung, daß ein Pfandrecht an dem Papier entsteht, für unmöglich gehalten. Man stützt sich darauf, daß Papiereigentum und Papiergläubigerschaft regelmäßig zusammenfallen, und daß das Indossament stets Eigentum an der Urkunde, also auch Gläubigerschaft aus der Urkunde übertrage. Daraus schließt man, daß auch durch Indossament zu Pfandzwecken lediglich Volleigentum und Gläubigerschaft, niemals ein Pfandrecht begründet werden kann. Dieser „Eigentumstheorie" steht — besonders in jüngster Zeit und im Anschluß an das Bürgerliche Gesetzbuch vertreten — eine zweite Theorie gegenüber: sie geht von dem Unterschied zwischen Wechselrecht und Wechsellegitimation aus, schreibt dem Indossament nur eine legitimierende, von der materiellen Rechtsänderung unabhängige Wirkung zu und gelangt so zu dem Schluß, daß ein Pfandrecht am Wechsel ꝛc. durch Indossament entstehen kann. Der Pfandindossatar erwirbt ein Pfandrecht am Wechselpapier und Wechselrecht. Seine Legitimation als Eigentümer widerspricht nicht der Tatsache, daß das Eigentum beim Indossanten bleibt.

Bereits in den Kommissionen für die erste und zweite Lesung des Entwurfes eines B. G. B. machte sich „eine prinzipiell verschiedene Auffassung des Pfandrechtes an indossabelen Papieren" geltend (Protokolle z. B. G. B. Bd. III S. 528), ohne daß es

---

durch Zufall oder durch Verletzung der ersteren Vorschrift eine Vermischung mit anderen Stücken stattfinden sollte — in ein besonderes Handelsbuch eintragen. Diese Eintragung kann dadurch ersetzt werden, daß nur die Depotkunden eingetragen und bezüglich der deponierten Papiere auf besondere, daneben geführte Verzeichnisse Bezug genommen wird. (§ 1 des Gesetzes.) Vgl. auch Düringer Hachenburg a. a. O. S. 486; Gierke a. a. O. S. 1017; Jacobi a. a. O. S. 143 ff.

jedoch zu einer Übereinstimmung und damit zu einer Entscheidung gekommen wäre, da die Majorität in der zweiten Kommission nach Erörterung beider entgegenstehenden Meinungen es für unnötig hielt, endgültig Stellung zu dieser Frage zu nehmen, vielmehr „die Entscheidung der Praxis überlassen zu dürfen glaubte" (Prot. a. a. O. S. 530).

1. Im wesentlichen folgten die Mitglieder der ersten Kommission — ihre Ansicht ist niedergelegt in den Motiven z. B. G. B. Bd. III S. 868 — der sog. Eigentumstheorie, zu deren Anhängern außerdem noch gehören: Bernstein,[1] Dernburg,[2] Endemann,[3] Goldschmidt,[4] Hellwig,[5] Laband,[6] H. O. Lehmann,[7] K. Lehmann,[8] Neumann,[9] Seuffert,[10] Simonson,[11] Türcke ꝛc.,[12] Turnau-Förster.[13] Biermann[14]) und Gierke,[15] die sich früher ebenfalls zu dieser Theorie bekannten, haben sich jetzt von ihr losgesagt. Grünhut,[16] Kohler,[17] Regelsberger,[18] Wulff,[19] das Reichsoberhandelsgericht[20] und

---

1) a. a. O. S. 85.

2) a. a. O. S. 827 (entgegengesetzter Ansicht in seinem Preuß. Privatrecht Bd. II S. 283 ff.).

3) Einführung in das Studium des bürgerlichen Rechts Bd. II S. 575; Handbuch S. 71; Lehrbuch S. 870.

4) J. d. Zeitschr. f. d. ges. Handelsrecht Bd. 28 S. 82; Bd. 39 S. 433 (entgegengesetzter Ansicht ebenda Bd. 8 S. 316).

5) Die Verpfändung und Pfändung von Forderungen S. 72.

6) a. a. O. S. 245 ff.

7) Lehrbuch S. 532 Anm. 16; Theorie der Wertpapiere S. 26 f.

8) a. a. O. S. 73.

9) a. a. O. Anm. 1 zu § 1292.

10) Deutsches Konkursprozeßrecht S. 94 Anm. 10.

11) a. a. O. S. 569 und 577 ff.

12) a. a. O. S. 447.

13) a. a. O. S. 914.

14) a. a. O. S. 505 (vgl. unten 2).

15) früher: i. d. Zeitschr. f. d. ges. Handelsrecht Bd. 29 S. 262 ff.; jetzt: Sachenrecht S. 1018 (vgl. unten 3).

16) a. a. O. S. 143.

17) In Jherings Jahrb. Bd. 16 S. 149 ff.

18) Im Archiv f. zivile Praxis Bd. 63 S. 187.

19) Das Vollindossament zu Inkassozwecken S. 71 ff.

20) R. O. H. G. Bd. 6 S. 44 ff.; S. 55 ff.

das Reichsgericht[1]) vertreten zwar eine ähnliche Anschauung für das Inkassoindossament, haben sich aber nicht über das Pfandindossament selbst geäußert.

Die Vertreter dieser ersten Gruppe gehen davon aus, daß die W. O. nur das Eigentumsindossament, durch welches alle Rechte aus dem Wechsel auf den Indossatar übergehen, und das Prokuraindossament kennt, und folgern daraus, daß es eine andre Art von Indossamenten, durch welche die Rechte aus dem Papier nur teilweise oder nur bedingt übertragen werden, wie bei der Pfandbestellung durch Indossament, wo durch die Verpfändung eine bedingte Veräußerung herbeigeführt wird, nicht gibt. Wenn also an einem Orderpapier ein Pfandrecht bestellt und dasselbe zu diesem Zweck indossiert werde, so könne nur das gewöhnliche Eigentumsindossament der W. O. gemeint sein. Da nun dieses stets Eigentum übertrage, demnach eine jede Beschränkung des Gläubigerrechts des Indossatars ausgeschlossen und nur als eine obligatorische, das Recht selbst nicht treffende möglich sei, so könne deshalb ein Pfandrecht im eigentlichen Sinne durch Indossament nicht begründet werden.[2]) „Ein Pfandindossament mit der Wirkung, daß der Indossatar dem Schuldner gegenüber nur Pfandrecht erlange, stehe mit dem Zwecke des Indossaments, nach welchem die Legitimation des Berechtigten aus dem Papier hervorgehen solle, nicht im Einklang."[3]) Sie kommen daher zu dem Schluß, daß vielmehr ein Übergang des Rechtes vorliege, bei welchem der Erwerber nur obligatorisch gebunden sei, das ihm übertragene Recht für fremde Rechnung dem Pfandrechtszwecke entsprechend auszuüben, indem er zugleich in Beziehung auf die Erhaltung des Forderungsrechts bestimmte Verpflichtungen übernehme.[4]) Es trete also bei der Pfandbestellung an indossabelen Papieren die gleiche Erscheinung entgegen, wie bei der fiducia des altrömischen Zivilrechts: Der Pfandgläubiger werde Eigentümer der Pfandsache, und der Verpfänder behalte gegen ihn nur einen persönlichen Anspruch nach dem Inhalt des Pfandvertrages. Der

---

1) R. G. Bd. 27 S. 128 ff.

2) Mot. a. a. O.

3) Protokolle a. a. O. S. 528.

4) Mot. a. a. O.

Pfandgläubiger sei durch das Indossament, da es durchaus den Charakter eines Vollindossaments trage, zur Einziehung und Weiterbegebung des Wechsels legitimiert. Derselbe könne als Eigentümer des Wechsels auftreten und sei nur obligatorisch gebunden, sich an die Bestimmungen des Pfandvertrages zu halten. Solange der Pfandgläubiger von dem ihm eingeräumten Rechte, als Eigentümer des Wechsels aufzutreten, keinen Gebrauch mache, sei aber der Indossant Eigentümer; dies zeige sich im Konkurse des Pfandgläubigers darin, daß der Indossant, wenn der Wechsel noch nicht begeben sei, denselben als sein Eigentum herausverlangen könne.[1]) Begebe der Indossatar der Abrede entgegen das verpfändete Papier weiter, so habe der Indossatar zwar keine infamierende actio fiduciae gegen ihn wie im römischen Recht, aber doch einen Schadensersatzanspruch wegen Unmöglichkeit der Leistung (§ 280 B. G. B.) und, wie das Reichsgericht entschieden hat,[2]) auch einen Schadensersatzanspruch aus § 826 B. G. B. Wegen Unterschlagung sei der unredliche Indossatar, der den Wechsel weiter begibt, allerdings nicht zu bestrafen, denn „wer fiduziarisch überträgt, hat die übertragene Sache ... dem Vermögen des Fiduziars einverleibt."[3]) Wer das starke Mittel der Eigentumsübertragung gewählt habe, habe auch die Folgen gewollt, die sich an den Eigentumsübergang knüpfen können.[4])

2. Dieser Theorie des „fiduziarischen Eigentumsindossaments", die in ihren Konsequenzen sicherlich zu weit führen und daher den Pfandschuldner zu sehr gefährden dürfte, steht eine andere gegenüber, welche die erste Theorie von ihrer Grundlage aus angreift und zu einem entgegengesetzten Resultat gelangt. Zu den Anhängern dieser zweiten Theorie, die auch in der Kommission für die zweite Lesung des B. G. B.[5]) von einer Seite vertreten wurde, zählen: Biermann,[6]) Brunner,[7]) Cosack,[8]) Crome,[9])

---

1) Prot. a. a. O.
2) Bd. 56 S. 320.
3) Seuffert a. a. O.
4) Ähnlich R. O. H. G. a. a. O.
5) Prot. a. a. O.
6) a. a. O. S. 505; vgl. oben 1.
7) a. a. O. S. 140 ff.
8) Handelsrecht S. 304.
9) a. a. O. S. 892, 896 und 911.

Düringer-Hachenburg,[1]) Felsmann,[2]) Fuß,[3]) Heymann,[4]) Hollerung,[5]) Jacobi,[6]) Kober,[7]) Mann,[8]) Planck,[9]) Staub,[10]) Wächter,[11]) Wimpfheimer,[12]) Wolgast,[13]) u. a. m.[14])[15]) Ihre Ansicht, als die theoretisch richtige und auch praktisch den Vorzug verdienende, soll auch im folgenden vertreten werden.

Man wird davon auszugehen haben, daß dem Indossament nur formale Wirkungen, nur Legitimationsfunktion zuzuschreiben ist. Das Indossament, als abstrakter Rechtsakt, für sich allein ist unfähig, Eigentum und Gläubigerschaft zu übertragen; es schadet darum nicht, daß das Orderpapier zu Pfandzwecken mit einem Vollindossament versehen wird. Wenn Art. 10 W. O. sagt: „Durch das Indossament gehen alle Rechte aus dem Wechsel auf den Indossatar über", so ist das dahin zu verstehen: durch das Indossament in Verbindung mit einem Begebungsvertrage

---

1) a. a. O. S. 488.

2) a. a. O. S. 26 ff.

3) Die Rechtsnatur des Vollgiros zu Inkassozwecken S. 106.

4) In der Festgabe für Felix Dahn, 3. Teil, S. 172 ff.

5) Das Pfandrecht an Forderungen S. 23.

6) a. a. O. S. 55 ff.

7) a. a. O. S 630 (allerdings ziemlich unbestimmt).

8) a. a. O. S. 10 ff.

9) a. a. O. S. 851 ff.

10) H. G. B. Anm. 67 zu § 368.

11) a. a. O. S. 455 f. und Enzyklopädie des Wechselrechts S. 704—706.

12) a. a. O. S. 58 ff.

13) Das Pfandrecht an Forderungen S. 38.

14) Vgl. auch Hannay, das Indossament zu Inkassozwecken, Inaug. Dissert. Berlin 1905 S. 57; Naendrup, Deutsche Literaturzeitung 1900 S. 2800; Wolfer, das verdeckte Inkassogiro, Borna-Leipzig 1906 S. 45; vgl. auch bezüglich Dernberg und Goldschmidt oben 1.

15) Zu ähnlichen Resultaten wie die im Text vertretene Ansicht kommt die von Gierke (a. a. O. S. 150 ff.) und Schultze (Treuhänder im geltenden bürgerlichen Recht [in Iherings Jahrb. f. Dogmatik. Bd. 43 S. 53 ff.]) aufgestellte Treuhandstheorie: Sie nimmt an, der Indossatar erhalte zwar kein Eigentum, sondern Pfandrecht; aber „der Überschuß an dinglichem Recht, den das Eigentum enthalte, sei zur Ausübung in die treue Hand gelegt." Danach soll der Indossatar also dinglich gebundenes, nicht nur fiduziarisch-obligatorisch gebundenes Eigentum ausüben.

gehen alle Rechte aus dem Wechsel über. Diese Auffassung hat auch das Reichsgericht[1]) anerkannt, indem es ausführt: „Zum Übergange des Wechselanspruchs auf eine dritte Person ist die bloße Erlangung des Besitzes des mit entsprechendem Indossament (Vollgiro oder Blankogiro) versehenen Wechsels nicht ausreichend; es ist hierzu vielmehr ein durch Indossament betätigter, im Geben und Nehmen des Wechsels beruhender, der Begebungs- oder Übertragungsvertrag, erforderlich." Wenn in der Regel ein Begebungsvertrag zur Übertragung von Wechseleigentum und Wechselgläubigerschaft erforderlich ist, so ist daraus zweierlei zu folgern: Erstens: Der Wille der Parteien muß beim Begebungsvertrag auf die Übertragung von Wechseleigentum und Wechselgläubigerschaft gerichtet sein und

zweitens: Wenn das Gesetz einen Fall normiert, in dem durch Indossament und Begebungsvertrag kein Eigentum an dem Papier und keine Gläubigerschaft aus dem Papier, sondern ein anderes materielles Recht an der Urkunde und der Forderung daraus begründet wird, so ist damit der Beweis erbracht, daß das Indossament von der materiellen Rechsänderung unabhängig, daß es auf die formale Wirkung beschränkt ist und lediglich die in Art. 36 W. O. fixierte Legitimationsfunktion hat.

Das Gesetz hat einen derartigen Fall in § 1292 B. G. B. normiert.

Dafür, daß ein wirkliches Pfandrecht an dem Orderpapier entsteht, spricht schon der Wortlaut des § 1292 — ausdrücklich ist hier von der „Verpfändung" des Wechsels, vom „Pfandgläubiger" die Rede —, spricht ferner die Stellung des Paragraphen unter dem Abschnitt „Pfandrecht"; es läßt sich außerdem schließen aus der Analogie der Inhaberpapiere, die im nächstfolgenden § 1293 behandelt werden, und bei denen niemand bezweifelt, daß ein wirkliches Pfandrecht entsteht. Diese Folgerung ergibt sich schließlich auch aus der Natur des Wechsels als eines „einheitheitlichen Rechtsgebildes."[2]) Denn da durch Einigung und Übergabe ein sachenrechtliches Pfandrecht am Papier entsteht, muß

---

[1]) R. G. Bd. 5 S. 83; vgl. auch R. O. H. G. Bd. 19 S. 33.

[2]) Gierke, a. a. O. S. 107.

notwendig, wenn der Begebungsvertrag auf ein dingliches Recht gerichtet ist, am Wechselrecht gleichfalls ein Pfandrecht begründet werden. Das Recht aus dem Papier muß das Schicksal des Papiers teilen (vgl. oben § 3).

Durch diese Konsequenz ist die Theorie des fiduziarischen Eigentumsindossaments (oben 1) widerlegt.

In dem wie zu jeder gewöhnlichen, so auch zu der zu Pfandzwecken erfolgenden Indossierung notwendig hinzutretenden Begebungsvertrag, der „Einigung" des § 1292, liegt also der ganze Unterschied zwischen einer Übereignung und einer Verpfändung des Orderpapiers. In seiner Macht steht es, das Maß von Recht, das der Indossator haben soll, verschieden zu bestimmen. Die „Einigung des Gläubigers und Pfandgläubigers" in § 1292 ist natürlich die in § 1205 bezeichnete: darüber, „daß dem Gläubiger das Pfandrecht zustehen soll" (vgl. oben § 4 I 1); sie ist also nicht auf Übertragung des vollen Rechtes an und aus dem Papier gerichtet, sondern nur auf die sich als Verpfändung darstellende dingliche Belastung des Orderpapiers, ohne Aufhebung der Rechte des Eigentümers. Das dem Pfandgläubiger zukommende Recht an dem verpfändeten Orderpapier ist den Pfandzwecken entsprechend sowohl zeitlich, als auch inhaltlich beschränkt, wie aus den §§ 1294 bis 1296 B. G. B. zu ersehen ist (vgl. unten §§ 7—9). Unrichtig ist es daher, wenn die Gegner der hier vertretenen Ansicht auch aus dem Inhalt des § 1294 den Charakter des Indossaments zu Pfandzwecken als Eigentumsindossament ersehen zu können glauben: Wäre der Indossator in Wirklichkeit Eigentümer geworden, so würde sich das ihm in dem genannten Paragraphen ausdrücklich eingeräumte Einziehungs- und Kündigungsrecht von selbst verstehen.

Auch der Einwand, man könne dem Indossament zu Pfandzwecken als solchem nicht ansehen, daß es keine Übereignung, sondern nur eine Verpfändung des Papiers bezweckt, ist hinfällig. Denn auch der schlichten Übergabe einer beweglichen Sache oder eines Inhaberpapiers kann man nicht ansehen, ob sie zwecks Übereignung oder zwecks Verpfändung erfolgt. Es liegt kein Grund vor, diese Unklarheit bei der schlichten Übergabe anders zu beurteilen als bei der Indossierung eines Orderpapiers.

3. Wenn der Pfandindossatar auch in Wirklichkeit nicht Eigentümer und nicht Gläubiger geworden ist, so erlangt er doch gemäß den Vorschriften der W. O. Art. 36 und des H. G. B. §§ 222, 224, 365 im Außenverhältnis zum Wechselschuldner die gleiche Legitimation wie durch ein zwecks Eigentumsübertragung erfolgtes eigentliches Indossament. Er ist also auch zur gerichtlichen Einklagung des Wechsels gegen den Wechselverpflichteten legitimiert.[1] Daher ist der Einwand des Acceptanten, daß der Inhaber des Wechsels ihn nur zum Pfande von seinem Vordermann erhalten habe und deshalb die gegen den letzteren zuständigen Einwendungen des beklagten Acceptanten sich gefallen lassen müsse, nicht zu berücksichtigen, weil der Pfandgläubiger aus eigenem Rechte am Orderpapier die Forderung geltend macht und der Schuldner verpflichtet ist, nur an ihn zu leisten (§ 1294 B. G. B). Das gleiche gilt für den Einwand, die pfandgesicherte Forderung sei noch nicht fällig: dem Indossatar steht die Einziehung ja schon vor Fälligkeit zu. Die Einreden bestimmen sich vielmehr wie beim Eigentumsindossament ausschließlich nach Art. 82 W. O. und § 364 Abs. 2 H. G. B. Der Acceptant kann sich demnach nur solcher Einreden bedienen, „welche die Gültigkeit seiner Erklärung in der Urkunde betreffen oder sich aus dem Inhalt der Urkunde ergeben oder ihm unmittelbar gegen den Besitzer zustehen.“ [2])

Aus der Legitimation des Pfandgläubigers als berechtigten Inhabers des Orderpapiers ergibt sich weiterhin, daß der Wechselschuldner eine ihm gegen den Pfandindossatar zustehende Forderung aufrechnen kann.[3])

Das zu Pfandzwecken erfolgte Giro gibt dem Indossatar zwar das Recht, das verpfändete Papier gegen die übrigen Ver-

[1]) A. M.: Urteil des Kammergerichts vom 11. März 1857 (bei Borchardt, die Allgemeine deutsche Wechselordnung. S. 178 Anm. 293).

[2]) Vgl. Biermann a. a. O.; Borchardt a. a. O. S. 184; Düringer-Hachenburg a. a. O.; Kober a. a. O.; Laband a. a. O. S. 248 Anm. 27; Mann a. a. O. S. 48; Planck a. a. O. S. 852; Staub, H. G. B. a. a. O.; R. O. H. G. Bd. 17 S. 156; Erkenntnis des Obertribunals zu Berlin v. 12. Juni 1858 (bei Borchardt a. a. O. S. 274). A. M.: Eichhoff, das Prokuraindossament, Inaug.-Dissert. Leipzig 1905 S. 35 Anm. 15; Fuß a. a. O. S. 118.

[3]) Brunner a. a. O. S. 162.

pflichteten zu realisieren, keineswegs aber auch gegen den Verpfänder, weil dieser dadurch eine doppelte Zahlungspflicht auf sich nehmen und ein solches Verhältnis auch mit der Natur des Pfandrechts in Widerspruch stehen würde. Das Pfandindossament entbehrt mithin regelmäßig einer Garantiefunktion.[1]) Das hindert jedoch die Kontrahenten nicht, im Einzelfall die Garantie des Indossanten besonders zu vereinbaren. Auch kann die Garantiefunktion später mittelbar entstehen: dem Dritten, der beim Pfandverkauf das Papier erwirbt, haftet der Pfandindossant wechselmäßig, außer, wenn sein Giro den Zusatz „als Pfand" oder eine ähnliche Klausel trug.

Auf Grund des § 1282 Abs. 2, der dem Pfandgläubiger die Berechtigung zu anderen Verfügungen über den Pfandgegenstand außer dem Einziehungsrecht abspricht, wird man ihm, auch nach Fälligkeit seiner pfandgesicherten Forderung, die Befugnis, das ihm verpfändete Papier weiter zu indossieren, aberkennen müssen, außer, wenn er, wie z. B. die Reichsbank,[2]) privilegiert ist. Jede Weiterbegebung ist unrechtmäßig und nichtig (§ 1273 Abs. 2 in Verbindung mit § 1243 Abs. 1); da das verpfändete Papier im Verhältnis zwischen ihm und dem Verpfänder ein für ihn fremdes, dem Verpfänder gehöriges ist, so ist der Pfandgläubiger in einem solchen Falle wegen Unterschlagung (§ 246 St. G. B.) event. Untreue (§ 266 St. G. B.) zu bestrafen und macht sich auch schadensersatzpflichtig aus §§ 280 und 826 B. G. B. (vgl. auch oben 1).[3]) Doch wird der redliche Erwerber gegen einen Herausgabeanspruch des Verpfänders gemäß W. O.

---

[1]) Entscheidung des O. L. G. Dresden (in Rechtspechung der Oberlandesgerichte Bd. 8 S. 197); Erkenntnis d. ob. Oesterr. G. v. 11. April 1860 (in der Oesterr. Ger. Zeit. v. 1860 Nr. 113); vgl. auch Mann a. a. O. S. 47; Planck a. a. O. A. M.: Felsmann a. a. O. S. 31 f.

[2]) Reichbankgesetz § 20.

[3]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 507; Kober a. a. O.; Planck a. a. O.; Staub, H. G. B. Anm. 68 z. § 368; Prot a. a. O. Auch dies Verbot ist ein Argument dafür, daß ein wirkliches Pfandrecht an dem Orderpapier entsteht. (Vgl. oben 2). Wäre der Pfandindossatar Eigentümer und nur fiduziarisch gebunden, so stände nach Fälligkeit der pfandgesicherten Forderung der Weiterbegebung des Wechsels nichts im Wege. Vgl. Mann a. a. O. S. 50 Anm. 5.

Art. 74 und H. G. B. §§ 222, 224, 365 geschützt und erhält volles Eigentum.[1])

Da das Eigentum an dem verpfändeten indossabeln Papier bei dem Verpfänder geblieben ist, so ergibt sich von selbst als Konsequenz, daß der Verpfänder, im Falle der Pfandgläubiger in Konkurs gerät, Herausgabe des Wechsels 2c. oder der darauf vom Konkursverwalter beigetriebenen Geldsumme fordern kann — über die Beschränkung dieses Rechs nach der Eigentumstheorie vgl. oben 1 —.[2]) Dem Aussonderungsrecht des Verpfänders entspricht ein Absonderungsrecht des Pfandgläubigers im Konkurse des ersteren.[3])

4. Wenn jedoch das Indossament einen auf die Stellung des Indossatars als nur Pfandberechtigten hindeutenden Zusatz — über seine Zulässigkeit vgl. oben § 4 I 3 — enthält, so hat dies Wirkungen sowohl hinsichtlich des Innenverhältnisses des Pfandnehmers zum Verpfänder, als auch nach außen hin dritten gegenüber. Die Bedeutung dieses „offenen Pfandindossaments" für die Beziehungen zwischen Indossatar und Indossant zeigt sich insofern, als hierdurch der zu Grunde liegende Pfandvertrag ausdrücklich als solcher gekennzeichnet wird. Und in Anbetracht dessen ist eine derartige Klausel von erheblichem wirtschaftlichen Vorteil: denn da, wie Brunner[4]) sagt, „auf eine etwa behauptete Inkongruenz zwischen dem wahren Willen und der aus dem Papier ersichtlichen Erklärung keine Rücksicht zu nehmen ist," so kann beim Vorhandensein eines Zusatzes „zum Pfande" oder ähnlichem das Eigentum des Pfandindossanten durch Unredlichkeit des Indossatars nicht mehr angetastet werden. Der gutgläubige Erwerb des Papiers von dem nur Pfandberechtigten durch einen Dritten mittels Vollindossaments wird vielmehr durch eine auf dem Papier bereits bestehende Pfandklausel ausgeschlossen. Ist nämlich der Indossatar auf dem Orderpapier lediglich als Pfandgläubiger benannt, so hat er nicht allein die Rechte bloß eines

---

[1]) Vgl. Turnau-Förster a. a. O.

[2]) Prot. a. a. O.

[3]) Cosack, Handelsrecht a. a. O.; Jaeger, Kommentar zur K. O. S. 416; Wächter, Wechselrecht S. 531.

[4]) a. a. O. S. 169.

solchen, sondern auch nur dessen Legitimation. Die Folge davon ist, daß er dem Schuldner gegenüber nur zur Kündigung und Einziehung der Forderung, nicht aber zu anderen Verfügungen, z. B. zum Erlaß, legitimiert ist, und daß er Dritten gegenüber nicht die Legitimation besitzt, das Papier weiter zu indossieren.

Ist der Pfandgläubiger beim Vorliegen eines offenen Pfandindossaments ohne Mitwirkung des Eigentümers auch nicht zu jeder Verfügung über das Recht legitimiert, so ist er es doch immer noch mehr als der Pfandgläubiger, dem eine bewegliche Sache nur zum Mitbesitz verpfändet ist. Dieser kann über die Fahrnissache allein gar nicht verfügen, jener kann es allein und selbständig, nur nicht weiter, als es ihm zukommt. Nur eine rechtswidrige Verfügung wird ihm unmöglich gemacht. Ebenso ist auch der Schuldner berechtigt, alle Einwendungen geltend zu machen, die ihm gegen den Eigentümer des Papiers zustehen, wie bei der Übertragung bezw. Verpfändung durch Zession (vergl. unten II).[1])

Trotz seiner beschränkten Wirkungen steht das „offene Pfandindossament" nicht etwa — wie Burchard[2]) unter Berufung auf art. 259 des italienischen Codice di commercio annimmt — dem Prokuraindossament gleich. Der Pfandindossatar macht allerdings auch ein fremdes Recht geltend, aber anders als der Prokuraindossatar, der dies für fremde Rechnung tut, in eigenem Interesse und „aus eigenem Recht."[3])

II. Die Wirkungen der Verpfändung eines Orderpapiers nach den allgemeinen Vorschriften über das Pfandrecht an Rechten weichen erheblich von denen durch — verdecktes — Pfandindossament ab. Der Pfandzessionar erwirbt das Pfandrecht an der Wechselforderung nicht nach Wechselrecht, sondern nach Zivilrecht,

---

[1]) Vgl. Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 541; Gierke a. a. O. S. 1019; Jacobi a. a. O. S. 60 f.; Kober a. a. O.; Planck a. a. O. S. 845; Staub, H. G. B. Anm. 67 z. § 368. A. M.: Felsmann (aber unklar) a. a. O. S. 34; Mann a. a. O. S. 48.

[2]) a. a. O. S. 621 f.

[3]) Vgl. Jacobi a. a. O. S. 58; Planck a. a. O. S. 852; Staub, H. G. B. a. a. O.

d. h. er kann die Forderung nur in der Form geltend machen, wie sie sich beim Zedenten darstellt. Auf das Rechtsverhältnis zwischen Drittschuldner und Pfandgläubiger finden die Vorschriften entsprechende Anwendung, die bei der Übertragung des Orderpapiers durch Zession für das Rechtsverhältnis zwischen Schuldner und Zessionar gelten (§ 1275). Der Drittschuldner kann alle Einwendungen, die zur Zeit der Pfandzession gegen den Zedenten begründet waren, jetzt dem Zessionar — auch falls dieser gutgläubig ist — entgegensetzen (§ 404 B. G. B.) — vgl. oben § 4 II 4 —, so insbesondere auch eine ihm gegen den Verpfänder zustehende Forderung gegen den Pfandzessionar aufrechnen (§ 406). Anderseits kommen dem Zessionar aber auch alle Vorzüge des Rechts aus dem verpfändeten Orderpapier zu Gute, die in der Person des Zedenten bestanden, z. B. die accessorischen Rechte wie Pfand und Bürgschaft (§ 1275 in Verbindung mit § 401 und § 1273 in Verbindung mit § 1250 B. G. B.), oder sonstige Abmachungen, die zu Gunsten des Zedenten getroffen waren.[1])

III. Was nun die Wirkungen der Bestellung eines Pfandrechts an Inhaberpapieren betrifft, so richten sie sich in gleicher Weise wie die Entstehung des Pfandrechts durchweg nach den Vorschriften über die Verpfändung beweglicher Sachen, soweit nicht die §§ 1294 und 1296 B. G. B. Ausnahmen schaffen (vgl. unten §§ 7 und 9). Jedoch ist die Geltendmachung eines Herausgabeanspruchs (§ 1227 in Verbindung mit § 985) wegen Besitzentziehung eines verpfändeten Inhaberpapiers dadurch erschwert, daß der Pfandgläubiger die für das Eigentum des gegenwärtigen Besitzers streitende Vermutung nicht durch den bloßen Nachweis unfreiwilligen Besitzverlustes beseitigen kann (vgl. § 1006 Abs. 1 B. G. B.)[2])

[1]) Vgl. Gierke a. a. O. S. 126 Anm. 15 und 1019 Anm. 60; Mann a. a. O. S. 56; Staub H. G. B. a. a. O.

[2]) Planck a. a. O. S. 853.

Vierter Abschnitt.

Rechte des Pfandgläubigers.

I. Vor Pfandreife.

§ 7.

I. Beim gewöhnlichen Pfandrecht an Forderungen ist der Pfandgläubiger vor Eintritt seines Befriedigungsrechtes — d. h. bevor seine eigene pfandgesicherte Forderung gegen den Verpfänder ganz oder zum Teil fällig geworden ist und sie außerdem, falls der geschuldete Gegenstand nicht in Geld besteht, in eine Geldforderung übergegangen ist (§ 1228 Abs. 2 B. G. B.) — für den Fall, daß die Leistung vorher bewirkt oder verlangt werden kann, nach § 1281 nur in Gemeinschaft mit dem Pfandschuldner zur Entgegennahme der Leistung berechtigt. Dementsprechend verlangt auch § 1283 Abs. 2 zur wirksamen Kündigung des Schuldners eine Erklärung dem Pfandgläubiger und Forderungsgläubiger gegenüber, und Abs. 1 des § 1283 macht bezüglich einer etwa erforderlichen Kündigung des Verpfänders eine Mitwirkung des Pfandnehmers hierbei, abgesehen von dem Falle des Nutzpfandes, ganz entbehrlich.

Eine Ausnahme von dieser Regel ist geschaffen für die in Inhaber- und indossabelen Papieren verkörperten Forderungsrechte: § 1294 B. G. B. gewährt nämlich bei der Verpfändung dieser Papiere dem Pfandgläubiger, auch wenn die Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 noch nicht eingetreten sind, vom Augenblick der vollzogenen Pfandbestellung demnach an, das selbständige und ausschließliche Einziehungs- und erforderlichenfalls Kündigungsrecht.

Aus dem Inhalt dieser Bestimmung ergibt sich, daß sie nur auf solche Papiere anwendbar ist, aus denen eine Leistung gefordert werden kann; auf Inhaber- oder Namensaktien danach nur insoweit, als sie zur Erhebung von Gewinnanteilen berechtigen.[1]) Anderseits gilt § 1294 auch für Orderpapiere, welche Traditionspapiere sind; hier kann gleichfalls der Indossatar jederzeit, sofern das Papier nichts anderes bestimmt, die Auslieferung der in dem Konnossement, Lade- oder Lagerscheine genannten Sache verlangen.[2])

Ihre Erklärung findet diese Sondervorschrift einmal in der besonderen Natur der Order- und Inhaberpapiere: ein Wechsel z. B. muß zu einer bestimmten Zeit eingezogen werden, die anderen Papiere sind vielfach Kursschwankungen unterworfen, wobei ihr Kurswert so bedenklich fallen kann, daß die Sicherheit des Pfandgläubigers, wenn er mit der Beitreibung der Schuld warten müßte, erheblich gefährdet werden könnte; anderseits entspricht diese Bestimmung auch der bei einer Verpfändung derartiger Papiere nach außen hin unbeschränkten Gläubigerlegitimation des Pfandnehmers.[3])

II. Aus diesem Grunde werden wohl die Vorschriften des § 1294 — trotz seiner allgemein gehaltenen Fassung — bezüglich der Orderpapiere auch nur auf den Fall einer Verpfändung nach § 1292, durch Übergabe des indossierten Papieres (vgl. oben § 4 I), zu beschränken, und wird ihre Anwendung beim Vorliegen einer Pfandbestellung gemäß den allgemeinen Vorschriften des § 1274, durch bloßen Verpfändungsvertrag und Übergabe des nicht mit Indossament versehenen Papiers (vgl. oben § 4 II), auszuschließen sein. Denn ebensowenig wie der Zessionar eines Wechsels die Stellung eines Wechselindossatars hat, dürfen dem Pfandzessionar die Befugnisse des Pfandindossatars zugebilligt werden[4]) (vgl.

---

[1]) Vgl. Kober a. a. O. S. 633; Planck a. a. O. S. 854; Staub, H. G. B. Anm. 32 und 66 zu § 368.

[2]) Vgl. Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 542.

[3]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 507; Jacobi a. a. O. S. 264; Kober a. a. O.; Denkschrift z. B. G. B. S. 238; Motive a. a. O. S. 869.

[4]) Vgl. R. G. Bd. 43 S. 44.

oben § 6 II). Der Pfandgläubiger, dem ein Pfandrecht nach § 1292 eingeräumt ist, hat nach dem Parteiwillen die Legitimation als Eigentümer erlangt, während derjenige, welcher nach § 1274 Pfandgläubiger geworden ist, auch nach außen hin nicht als Alleinberechtigter legitimiert ist (vgl. oben § 6 I und II). Aus diesem Grunde erscheint es nicht gerechtfertigt, dem Pfandzessionar in Abweichung von den für das Pfandrecht an Forderungen — dem diese Art der Pfandbestellung an Orderpapieren doch in allen anderen Punkten unterstellt ist — geltenden Vorschriften der §§ 1281 und 1283 Abs. 1 und 2 gleichfalls das alleinige Einziehungs- und Kündigungsrecht zu gewähren.[1]) Demnach ist zwar vor Fälligkeit der pfandgesicherten Forderung Verpfänder wie Pfandzessionar jeder einzeln berechtigt, die Leistung und event. die Hinterlegung zu verlangen (§ 1281 Satz 2), der Schuldner kann aber nur an beide gemeinschaftlich leisten (§ 1281 Satz 1).

Dagegen dürfen wohl von den Vorteilen des § 1294 diejenigen Fälle nicht ausgeschlossen werden, in denen ein Inhaberpapier nach Maßgabe der §§ 1205 Abs. 2 und 1206 nur durch Einräumung des mittelbaren oder des Mitbesitzes verpfändet worden ist. Nur muß hierbei der Ausübung der in § 1294 dem Pfandgläubiger zuerkannten Rechte die Geltendmachung eines Anspruches auf Einräumung des Alleinbesitzes gegen den Verpfänder oder des Herausgabeanspruchs gegen den unmittelbaren Besitzer vorangehen, da zur Entgegennahme der Leistung von dem Drittschuldner Aushändigung der Urkunde an diesen erforderlich ist (vgl. oben § 5 II).[2])

III. Das vorzeitige ausschließliche Einziehungsrecht des Pfändgläubigers bei Order- und Inhaberpapieren, wie es ihm sonst gemäß § 1282 Abs. 1 Satz 1 erst nach dem Eintritt seines Befriedigungsrechtes gebührt, erstreckt sich auch bei Geldforderungen

---

[1]) Vgl. Biermann a. a O.; Crome a. a. O. S. 911; Jacobi a. a. O. S. 59; Mann a. a. O. S. 57 f.; Schultz a. a. O. S. 9.; A. M.: Gierke a. a. O. S. 1019 Anm. 16; Kober a. a. O.; Planck a. a. O. S. 853 f.; Staub, H. G. B. Anm. 67 zu § 368.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O.; Kober a. a. O.; Planck a. a. O. S. 854; Schultz a. a. O. S. 8 f. A. M.: Dernburg a. a. O. S. 827.

auf den vollen Betrag der fälligen Leistung, unterliegt also nicht der in § 1282 Abs. 1 Satz 2 angeordneten Beschränkung, daß der Pfandgläubiger die Forderung nur insoweit einziehen dürfe, als zu seiner Befriedigung erforderlich ist. Dies ergibt sich einmal aus der Alleinlegitimation des Pfandgläubigers nach außen, aus dem Fehlen eines beschränkenden Zusatzes in § 1294, der sonst erforderlich wäre, da er sich aus der Natur der Sache nicht ohne weiteres ergänzen läßt, und schließlich auch aus der Fassung des sachlich gebilligten § 1226 Abs. 3 des Entwurfes I.[1]) [2])

Aus dem ausschließlichen Einziehungsrecht des Pfandnehmers folgt auch notwendig, daß der Papierschuldner nur an ihn mit befreiender Wirkung leisten kann (§ 1294 letzter Satz). Ein ausgelostes Inhaberpapier, eine ausgeloste Obligation einer Aktiengesellschaft z. B., ist also dem Inhaber selbst dann auszuzahlen, wenn dieser erklärt, er sei nur Pfandgläubiger, da eine Einrede auf Grund des Pfandverhältnisses unstatthaft ist.[3])

Leistet der Schuldner, so bestimmen sich die Rechtsfolgen nach den allgemeinen Regeln, d. h. der Pfandgläubiger erwirbt gemäß § 1287 Abs. 1 Satz 1 ein Pfandrecht an dem geleisteten Gegenstande; und bei Einziehung einer Geldforderung ist der eingezogene Betrag nach § 1288 Abs. 1 unter Mitwirkung des Verpfänders zinsbar und mündelsicher anzulegen und dem Pfandgläubiger ein neues Pfandrecht daran zu bestellen.[4])

Infolge seiner Alleinlegitimation nach außen hat der Pfandnehmer auch das alleinige Kündigungsrecht, wie es ihm sonst § 1283 Abs. 3 gleichfalls erst nach Fälligkeit seiner eigenen Forderung als Geldforderung gewährt (§ 1294). Dementsprechend

---

[1]) Vgl. Biermann a. a. O.; Cosack, H. R. S. 344; Crome a. a. O.; Kober a. a. O.; Mann a. a. O. S. 57; Planck a. a. O. A. M.: Jacobi a. a. O.

[2]) Im Gegensatz dazu darf der Pfandzessionar die Forderung aus dem Papier nur bis zur Höhe seiner eigenen pfandgesicherten Forderung einziehen (§ 1282 Abs. 1 Satz 2).

[3]) Vgl. Biermann a. a. O.; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 488 und 518; Kober a. a. O.

[4]) Vgl. Biermann a. a. O.; Enneccerus-Lehmann, Das Bürgerliche Recht S. 236; Fischer-Henle Anm. 1 zu § 1294; Jacobi a. a. O.; Ritter a. a. O. S. 148; Denkschrift S. 239. Vgl. auch sächs. B. G. B. § 501.

genügt hinsichtlich der Kündigung des Drittschuldners auch eine Erklärung dem Pfandgläubiger gegenüber (vgl. § 1283 Abs. 3).[1])

IV. Der Verpfänder seinerseits ist von der Kündigung, der Einziehung und der Entgegennahme der Leistung ausgeschlossen, da er der Legitimation aus dem Papier entbehrt.[2]) Nur wird man ihm unter entsprechender Anwendung des § 1286 Satz 1 die Befugnis einräumen müssen, von dem Pfandgläubiger die Kündigung zu verlangen, „wenn die Einziehung der Forderung wegen Gefährdung ihrer Sicherheit nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Vermögensverwaltung geboten ist.“[3])

V. Da der Pfandgläubiger überhaupt jedem Dritten gegenüber als Berechtigter erscheint, ergibt sich weiterhin, daß ihm alle Befugnisse des Verpfänders zustehen, soweit sie aus dem Einziehungsrecht folgen und nur vom legitimierten Inhaber ausgeübt werden können: So darf er z. B., wenn ihm ein Wechsel verpfändet ist, das Papier präsentieren, im Nichtzahlungsfalle Protest erheben, den Wechselbetrag einklagen, seine Vormänner benachrichtigen, die Konkurseröffnung beantragen, die Bereicherungs- und Sicherheitsstellungsklage und die Klage auf Herausgabe des Wechsels erheben; ferner steht ihm der Antrag auf Amortisation zu (vgl. unten § 10 I). Hierzu ist er jedoch nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, wie dies § 1285 Abs. 2 verlangt. Er hat also in jeder Weise für ordnungsmäßige Einziehung zu sorgen, muß u. a. die Unterbrechung der Verjährung herbeiführen und, wenn tunlich, den Verpfänder von der Einziehung unverzüglich benachrichtigen.[4]) Nicht- oder nicht rechtzeitige Erfüllung der dem Pfandgläubiger obliegenden Pflicht zur

[1]) Vgl. Biermann a. a. O.; Kober a. a. O.; Planck a. a. O.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O.; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 518; Kober a. a. O.; Turnau-Förster a. a. O. S. 915. A. M.: Planck a. a. O., der dem Verpfänder das Kündigungsrecht zugestehen will.

[3]) Vgl. Biermann a. a. O.

[4]) Vgl. Biermann a. a. O.; Brunner a. a. O. S. 169; Crome a. a. O.; Düringer-Hachenburg a. a. O.; Fuß a. a. O. S. 91; Kober a. a. O.; Mann a. a. O. S. 46; Planck a. a. O.; Staub, W. O. § 2 z. Art. 73; Turnau-Förster a. a. O.; Denkschrift a. a. O.; Motive a. a. O.

Diligenz kann unter Umständen zu einem Schadensersatzanspruch des dadurch, etwa durch Präjudizierung des Wechsels, beeinträchtigten Pfandschuldners gegen den Pfandgläubiger führen.[1])

VI. Andere Befugnisse als die in § 1294 festgesetzten stehen dem an einem Order- oder Inhaberpapiere Pfandberechtigten vor Eintritt der Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 mangels besonderer Vereinbarung — vgl. unten VII — nicht zu (vgl. § 1282 Abs. 2). So ist er ohne Zustimmung des Verpfänders nicht zu Vergleichen berechtigt, ebensowenig zum Erlaß der Forderung oder zu einer Änderung ihres Inhalts; er kann also bei einem Anspruch aus einem gegenseitigen Vertrage nicht etwa statt der Erfüllung Schadensersatz fordern oder vom Vertrage zurücktreten. Ist ihm eine Aktie verpfändet, so kann er nicht das damit verbundene Recht auf den Bezug neuer Aktien oder das Stimmrecht geltend machen. Denn, wie Frötsch (im Recht 1903 S. 1561) ausführt, „stellt sich das Stimmrecht in der Generalversammlung immerhin für den Gläubiger als ein Gebrauchsvorteil dar; gemäß § 1213 Abs. 1 aber, der hierher ja mit zur Anwendung kommt, gewährt das Pfandrecht dem Pfandgläubiger nicht ohne weiteres einen Anspruch auf die Nutzungen des Pfandes, zu denen auch die Gebrauchsvorteile gehören. Das Stimmrecht verbleibt somit mangels besonderer Vereinbarung der Regel nach bei dem Eigentümer der Aktie, es ruht aber während der Dauer des Pfandrechts." Eine Ausnahme davon ergibt sich nur beim sog. irregulären Pfandrecht (vgl. Bankdepotgesetz und oben Anm. zu §§ 4 und 5), wenn nämlich der Pfandgläubiger das Recht hat, andere Stücke statt der verpfändeten zurückzugeben und die Aktien bereits in das Eigentum des Pfandgläubigers übergegangen sind.[2]) Bei Verpfändung einer Lebensversicherung kann der Pfandgläubiger nicht vor deren Fälligkeit den sog. Rückkauf vornehmen und die Auszahlung der kraft der Police im Fall der Aufhebung der Versicherung zurückzuerstattenden Prämienreserve fordern, da die Ausübung dieses Rechts keine Kündigung im Sinne des § 1283 B.

[1]) Entsch. d. O. A. G. Kiel vom 31. März 1852 (in Seufferts Archiv Bd. 5 Nr. 30).

[2]) Entsch. d. O. L. G. Frankfurt (im Recht 1903 S. 128).

G. B. ist. Über die mangelnde Berechtigung des Pfandindossatars zur Weiterindossierung eines verpfändeten Orderpapiers vgl. oben § 6 I 3.[1])

VII. Die oben erörterten Bestimmungen des § 1294 haben gemäß § 1284 B. G. B. nur dispositiven Charakter, können also durch vertragsmäßige Vereinbarung zwischen Pfandgläubiger und -schuldner abgeändert, erweitert oder ausgeschlossen werden — es kann z. B. dem Pfandgläubiger von vornherein der Privatverkauf (vgl. unten § 8 II und III) gestattet werden. Doch wird man einer solchen Abmachung nur obligatorische Kraft beilegen dürfen: Da der Pfandgläubiger zu dem Recht auf Einziehung usw. durch das Papier legitimiert ist, so kann die Abrede nur unter den Parteien wirken.[2])

II. Nach Pfandreife.

§ 8.

I. Das dem Pfandgläubiger durch § 1294 B. G. B. zuerkannte unbeschränkte Einziehungs- und Kündigungsrecht muß ihm auch verbleiben, wenn die Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 eingetreten sind, d. h. wenn seine Forderung als Geldforderung fällig geworden ist; denn hierdurch ändert sich selbstverständlich an seiner Alleinlegitimation nichts. Von diesem Zeitpunkt an steht bei der Verpfändung von Orderpapieren auch der Pfandzessionar dem Pfandindossatar insoweit gleich, als er die Wechselforderung selbständig einziehen kann — auf Grund einer Zessionsurkunde ist er auch berechtigt, im Wechselprozeß zu klagen (§ 602 C. P. O.[3]) — und der Drittschuldner nur an ihn zu zahlen verpflichtet ist (§ 1282 Abs. 1).

Allerdings darf der Pfandzessionar die verpfändete Forderung nur bis zur Höhe seiner eigenen pfandgesicherten Forderung einziehen. Im Gegensatz dazu hat bei der Verpfändung von Order-

[1]) Vgl. Biermann a. a. O.; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 518 und 543; Jacobi a. a. O.; Kober a. a. O. S. 632; Planck a. a. O.; Staub, H. G. B. Anm. 3 und 66 zu § 368; Motive a. a. O.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O.; Jacobi a. a. O. S. 60; Kober a. a. O. S. 631 und 634; Mann a. a. O. S. 47, Planck a. a. O. S. 853.

[3]) Vgl. Grünhut II, S. 151 Anm. 3; Staub, W. O. § 9 zu Art. 9.

papieren durch Indossament und von Inhaberpapieren die das Einziehungsrecht des Pfandgläubigers bei Geldforderungen auf den zu seiner Befriedigung erforderlichen Betrag beschränkende Vorschrift des § 1282 Abs. 1 Satz 2 auch beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 keine Geltung, da der Pfandgläubiger nach dem Eintritt seines Befriedigungsrechtes nicht wohl geringere Rechte haben kann als vorher.[1]) Die genannte Beschränkung greift aber dann Platz, wenn der Pfandgläubiger von dem ihm durch § 1282 Abs. 1 Satz 3 zugebilligten Recht, die Abtretung der Forderung an Zahlungsstatt zu verlangen, Gebrauch macht, wozu er auch bei Order- und Inhaberpapieren erst nach Eintritt der Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 befugt ist. Doch dürfte eine Abtretung an Zahlungsstatt wohl nur bei einer Pfandbestellung an Orderpapieren nach den allgemeinen Vorschriften des § 1274 in Frage kommen — hierbei tritt die bezeichnete Beschränkung aber auf jeden Fall ein (vgl. oben) —, da im übrigen der Pfandnehmer das volle Gläubigerrecht ausübt.[2])

Etwas abweichend von den oben in § 7 III erörterten gestalten sich die Rechtsfolgen der Einziehung nach der Fälligkeit der pfandgesicherten Forderung insofern, als im letzteren Falle das eingezogene Geld — bei Leistung anderer Gegenstände als Geld (z. B. bei kaufmännischen Anweisungen auf Waren) entscheidet § 1287 B. G. B. — unmittelbar zur Berichtigung der durch das Pfandrecht gesicherten Forderung dient: Gemäß § 1288 Abs. 2 geht der eingezogene Betrag, soweit er dem Pfandnehmer zu seiner Befriedigung gebührt, in sein Eigentum über, und insoweit gilt seine Forderung gegen den Pfandschuldner als von diesem berichtigt. Den etwaigen Überschuß über den Betrag seiner Pfandforderung hat der Pfandgläubiger an den Verpfänder herauszugeben.[3]) Demgemäß hat der Pfandgeber — beim Vor-

---

[1]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 507; Kober a. a. O. S. 633; Planck a. a. O. S. 854.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O.; Kober a. a. O.; Planck a. a. O.; Turnau-Förster a. a. O. S. 915.

[3]) Vgl. Biermann a. a. O.; Crome a. a. O. S. 912; Fischer-Henle Anm. 1 zu § 1294; Kober a. a. O. S. 634; Neumann Anm. 2 zu § 1294; Ritter a. a. O. S. 148; Turnau-Förster a. a. O.; Denkschrift S. 239.

handensein einer dem Pfandindossament die diesem gewöhnlich fehlende Garantiefunktion beilegenden Vereinbarung unter den Parteien (vgl. oben § 6 I 3) —, wenn er aus seinem Giro von dem Pfandgläubiger im Regreßwege in Anspruch genommen wird, insoweit als die wechselmäßige Regreßforderung den Betrag der Pfandforderung übersteigt, eine Einrede aus dem der Begebung zu Grunde liegenden Verhältnis. Denn der Kläger würde arglistig handeln, wollte er einen Betrag fordern, welchen er sofort dem Schuldner wieder zurückerstatten müßte.[1])

II. Im übrigen richtet sich bei Inhaberpapieren infolge ihrer Unterstellung durch § 1293 unter die für das Pfandrecht an beweglichen Sachen geltenden Vorschriften die Ausübung des Befriedigungsrechtes vollkommen nach den für das Fahrnispfandrecht gegebenen Bestimmungen der §§ 1228 ff. B. G. B. Die Realisierung des Pfandrechts kann demnach in der Form des Privatverkaufs im Wege öffentlicher Versteigerung erfolgen, und zwar nach vorheriger Androhung, welcher der Verkauf selbst erst nach Ablauf eines Monats — an dessen Stelle H. G. B. § 368 Abs. 1 die Frist von einer Woche setzt, wenn die Verpfändung auf seiten des Pfandgläubigers und des Verpfänders ein Handelsgeschäft ist — folgen darf (§ 1234 B. G. B.). Hat weiter der Pfandgläubiger für sein Recht zum Verkauf einen vollstreckbaren Titel gegen den Eigentümer erlangt, so kann er das Inhaberpapier auch nach den Regeln der Zwangsvollstreckung veräußern lassen (§ 1233 Abs. 2 B. G. B. und §§ 814 ff. C. P. O.). Besonders häufig wird aber die Vorschrift des § 1235 Abs. 2 in Verbindung mit § 1221 B. G. B. Anwendung finden, da Inhaberpapiere wohl regelmäßig einen Börsen- oder Marktpreis haben, daß nämlich für diesen Fall „der Pfandgläubiger den Verkauf aus freier Hand durch einen zu solchen Verkäufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder durch eine zur öffentlichen Versteigerung befugte Person zum laufenden Preise bewirken kann." Durch diese Beschränkung, daß das Papier nicht unter dem Tageskurse

[1]) Wächter a. a. O. S. 446.

verkauft werden darf, wird der Verpfänder in ausreichender Weise geschützt.[1])

Dagegen hat der Pfandgläubiger nicht das Recht, ein ihm verpfändetes Inhaberpapier durch einfache Blankoübergabe freihändig zu begeben.[2])

III. Die Befugnis zum freihändigen Verkauf ohne Erwirkung eines vollstreckbaren Titels gemäß § 1221 hat auch der an einem indossabeln Papiere Pfandberechtigte nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 1295 B. G. B., und zwar unter denselben Voraussetzungen wie bei Inhaberpapieren, also nach Fälligkeit seiner eigenen pfandgesicherten Forderung als Geldforderung und nur dann, wenn das verpfändete Papier einen Börsen- oder Marktpreis hat, wie dies namentlich bei Auslandswechseln der Fall ist. Ein Verkauf wird dann nötig, wenn die Einziehung noch nicht möglich ist, weil die Leistung aus dem verpfändeten Papier erst später gefordert werden kann.[3])

In der Vorschrift des § 1295 liegt, soweit es sich um Forderungspapiere handelt, eine Ausnahme von der Bestimmung des § 1282 Abs. 2, wonach der Pfandgläubiger zu anderen Verfügungen über die Forderung außer zur Einziehung, insbesondere zum Verkaufe nicht berechtigt ist, und, soweit andere als Forderungspapiere in Betracht kommen, eine Ausnahme von dem Grundsatz des § 1277, daß die Realisierung des Pfandrechts an Rechten nur auf Grund eines vollstreckbaren Titels nach den für die Zwangsvollstreckung geltenden Vorschriften erfolgen darf.[4])

Auch bei der Normierung des § 1295 fußt das B. G. B. auf dem früheren Recht, geht aber „dem Zuge der modernen Gesetzgebung folgend" (Mot. a. a. O. S. 869) — vgl. sächs. B. G. B. § 499, braunschw. Pfandgesetz § 7, Pfandgesetze für Hannover § 48 und

[1]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 506 und 508; Jacobi a. a. O. S. 263; Kober a. a. O. S. 632; Neumann Anm. 2 zu § 1293; Planck a. a. O. S. 853; Ritter a. a. O.; Staub, H. G. B. Anm. 66 zu § 368; Motive a. a. O. S. 868.

[2]) Kober a. a. O.; Staub, H. G. B. a. a. O.

[3]) Vgl. Kober a. a. O. S. 634; Planck a. a. O. S. 855; Turnau-Förster a. a. O.

[4]) Prot. Bd. 6 S. 262; vgl. auch Neumann Anm. 1 z. § 1295; Planck a.a.O.

Oldenburg Art. 21 — besonders über die entsprechenden Bestimmungen des alten H. G. B. und des preuß. Landrechts hinaus: während das erstere im Art. 311 die Befugnis zum freihändigen Verkauf an die Voraussetzung einer schriftlichen Vereinbarung oder Nachsuchung einer gerichtlichen Bewilligung knüpfte, forderte das A. L. R. I 20 § 30 außerdem noch bei Vereinbarung des Privatverkaufs eine vorherige sachverständige Taxe, welche die Praxis allerdings bei marktgängigen Papieren für überflüssig erklärte.[1])

Für die Anwendung des § 1295 B. G. B. wird es keinen Unterschied machen, ob die Pfandbestellung an dem Orderpapier gemäß § 1292 oder nach § 1274 erfolgt war.[2])

Bestritten ist, ob die Vorschriften des § 1234 bezüglich vorheriger Androhung des Verkaufes und Einhaltung der gesetzlichen Wartefrist (vgl. oben II) auch hier beobachtet werden müssen. Verneint wird diese Frage von Biermann,[3]) Kober,[4]) Staub,[5]) Turnau-Förster[6]) u. a.[7]) mit der Begründung, daß in § 1295 des § 1234 keine besondere Erwähnung getan ist, sondern nur § 1221 herangezogen ist. Dem wird man aber entgegenhalten können, einmal daß das Gesetz in § 1295 den § 1221 in gleicher Weise zitiert, wie es dies in § 1235 Abs. 2 tut, daß es demnach wohl auch für beide Fälle die gleichen Erfordernisse für die Ausübung angenommen hat, und dann, daß es vermutlich in der Absicht des Gesetzgebers gelegen hat, dem Pfandgläubiger bei Orderpapieren die gleiche, nicht aber eine weitergehende Erleichterung seiner Befriedigung zu teil werden zu lassen wie bei Inhaberpapieren, daß daher das in § 1295 bestimmte Verkaufsrecht auch das gleiche sein soll, wie es nach § 1293 in Verbindung mit § 1235 Abs. 2 dem Pfandgläubiger bei Inhaberpapieren zu-

---

[1]) Mot. a. a. O.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 508; Planck a. a. O. S. 854.

[3]) a. a. O.

[4]) a. a. O.

[5]) H. G. B. Anm. 68 zu § 368.

[6]) a. a. O.

[7]) Enneccerus-Lehmann a. a. O. Bd. 2, S. 236; Fischer-Henle Anm. 1 zu § 1295; Mann a. a. O. S. 51.

steht. Auf die Ausübung dieses Verkaufsrechtes werden demnach gemäß § 1273 Abs. 2 auch die Vorschriften Anwendung zu finden haben, die für den freihändigen Verkauf einer beweglichen Sache nach Maßgabe des § 1235 Abs. 2 gelten. Der Pfandgläubiger wird also auch bei Orderpapieren zur Einhaltung der Bestimmungen des § 1234: Androhung und Wartefrist für verpflichtet erachtet werden müssen.[1])

Verkauft der Pfandgläubiger, ohne hierzu berechtigt zu sein (vgl. § 1243 Abs. 1), so ist dieser Verkauf zwar nicht als rechtmäßig anzusehen, doch überträgt er Eigentum, wenn der Käufer gutgläubig ist.[2])

Neben dem Verkaufsrecht und bei Forderungspapieren noch neben dem Einziehungsrecht (vgl. oben I) hat der Pfandgläubiger außerdem die Berechtigung, seine Befriedigung aus dem Orderpapier nach § 1277 zu suchen, d. h. „auf Grund eines vollstreckbaren Titels nach den für die Zwangsvollstreckung geltenden Vorschriften" (vgl. § 1282 Abs. 2 Halbsatz 2).[3])

Dagegen ist — in Abweichung von dem Pfandrecht an Inhaberpapieren (vgl. oben II) — die Möglichkeit, ein verpfändetes marktgängiges Orderpapier im Wege öffentlicher Versteigerung verkaufen zu lassen, nicht gegeben, da durch die dem Pfandgläubiger bei Ausübung seines Befriedigungsrechtes eine Erleichterung gewährende Spezialbestimmung des § 1295 die strengere Form des § 1235 Abs. 1 ausgeschlossen wird.[4])

Bei nicht marktgängigen Orderpapieren darf der Pfandgläubiger dagegen, mangels anderweitiger Vereinbarung, das Papier zum Zweck der Befriedigung nicht verkaufen — so z. B. nicht etwa einen Wechsel diskontieren — sondern ist nur auf dem Weg der Einziehung oder — soweit das Papier kein Forderungsrecht repräsentiert, sogar ausschließlich — der Befriedigung im

---

[1]) Vgl. Crome a. a. O.; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 531; Neumann Anm. 2 zu § 1295; Planck a. a. O. S. 855.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O.; Jacobi a. a. O. S. 60.

[3]) Vgl. Biermann a. a. O.; Kober a. a. O.; Planck a. a. O. A. M. bezüglich des § 1277: Fischer-Henle Anm. 1 zu § 1295.

[4]) Vgl. Biermann a. a. O.; Crome a. a. O.; Planck a. a. O.; Staub, H. G. B. Anm. 69 zu § 368.

Vollstreckungsverfahren gemäß § 1277 B. G. B. angewiesen. Das gilt z. B. dann, wenn dem Gläubiger eine Namensaktie verpfändet ist, die keinen Markt- oder Börsenpreis hat, und er sich nicht mit der Einziehung der Dividenden begnügen, sondern die Namensaktie selbst realisieren will.[1])

Fünfter Abschnitt.

Einfluß der Verpfändung des Hauptpapiers auf die dazu gehörigen Nebenpapiere.

§ 9.

I. Während § 1213 Abs. 2 B. G. B. für die Verpfändung fruchttragender Sachen und § 1289 für die verzinslicher Forderungen bestimmen, daß sich das Pfandrecht in der Regel auch auf die Früchte resp. Zinsen erstrecken soll, macht § 1296 B. G. B. für die Verpfändung von Wertpapieren — es kommen für diesen Fall also auch die Rektapapiere in Betracht (vgl. oben § 3 II) — dies zur Ausnahme, indem es — nach dem Vorbild des art. 216 Abs. 3 des schweiz. Obligationenrechts[2]) — die Unterwerfung der in den Zinsscheinen verkörperten Zinsen und ebenso der Renten- und Gewinnanteilscheine unter das Pfandrecht am Stammpapier von der Voraussetzung abhängig macht, daß sie dem Pfandgläubiger übergeben sind.[3]) Diese Bestimmung trägt der Anschauung und den Bedürfnissen des Verkehrs, zumal der Übung des Lombardgeschäfts, entsprechend Rücksicht[4]) und findet ihre Er-

---

[1]) Vgl. Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 489; Kober a. a. O. S. 631 f.; Staub, H. G. B. a. a. O.; Prot. Bd. III S. 531 f.

[2]) Denkschrift S. 163.

[3]) Abweichend von der im § 1296 B. G. B. getroffenen Regelung beurteilte das sächs. B. G. B. das Recht des Pfandgläubigers auf die zu dem verpfändeten Papier gehörigen Nebenpapiere als eine besondere Art der Einziehung und räumte es demgemäß in § 500 ausschließlich dem Pfandgläubiger ein.

[4]) Prot. a. a. O. S. 535.

klärung insbesondere in der Doppelnatur dieser Scheine: einmal als Bezugspapiere der in dem Stammpapier versprochenen Zinsen, Renten oder Dividenden, und dann als Träger selbständiger Forderungsrechte (vgl. oben § 2 I 3), wodurch sie auch befähigt sind, als selbständige Objekte einer Pfandbestellung zu dienen, und zwar dies sowohl nach Fälligkeit des in ihnen verkörperten Anspruchs als auch bereits vorher.[1])

Eine gesetzliche Verpflichtung des Verpfänders zur gleichzeitigen oder späteren Übergabe der Scheine an den Pfandgläubiger des Hauptpapiers findet sich nicht.[2])

Nicht übergebene Zins-, Renten- und Dividendenscheine können auch — außer bei besonderer Vereinbarung — nicht vom Pfandgläubiger nachträglich eingefordert werden, sondern stehen, im Gegensatz zu § 1289, vollständig außerhalb der Pfandhaftung.[3])

Ist trotz Übergabe die Mitverpfändung der Scheine ausgeschlossen, wofür der Verpfänder im Verhältnis zum Pfandgläubiger beweispflichtig ist, so findet § 1296 Satz 2 Anwendung (vgl. darüber unten). Der Pfandnehmer ist alsdann zur Einziehung der fälligen Scheine an sich weder berechtigt noch verpflichtet; zieht er sie ein, so können die Vorschriften über Auftrag bezw. Geschäftsführung eingreifen.[4])

Wenn aber durch ausdrückliche Parteiabmachung — die Möglichkeit einer stillschweigenden Mitverpfändung wird man verneinen müssen [5]) — ihre Mitverpfändung ausbedungen ist (vgl. darüber unten), so kommen für die dazu erforderliche Übergabe die ihrer Natur als Inhaberpapiere (vgl. oben § 2 I 3) entsprechenden Vorschriften der §§ 1205 und 1206 zur Anwendung (vgl. oben § 5).[6]) Das dadurch erlangte Pfandrecht erfährt je-

---

[1]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 506; Kober a. a. O. S. 631 und 635; Planck a. a. O. S. 856. A. M. hinsichtlich der letzteren Möglichkeit: Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 503.

[2]) Biermann a. a. O. S. 508; Kober a. a. O. S. 635.

[3]) Kober a. a. O.

[4]) Neumann Anm. 3 zu § 1296.

[5]) R. G. Bd. 23 S. 268.

[6]) Vgl. Biermann a. a. O.; Huber a. a. O. S. 312; Neumann Anm. 1 zu § 1296; Planck a. a. O. S. 855.

doch hinsichtlich der Befugnisse des Pfandgläubigers eine von dem an anderen Inhaberpapieren etwas abweichende Regelung: § 1296 Satz 2 gewährt nämlich dem Verpfänder das Recht, mangels besonderer Verabredung zwischen ihm und dem Pfandgläubiger, von diesem die Herausgabe derjenigen ihm bereits übergebenen Scheine zu verlangen, die vor Eintritt der Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 fällig werden, so daß der Pfandschuldner die Leistungen aus diesen Papieren beziehen kann. Die Scheine werden also mit dem Augenblick der Herausgabe der Pfandhaftung entzogen,[1]) nicht bereits wie Cosack[2]) und Düringer-Hachenburg[3]) annehmen, ohne weiteres mit der Fälligkeit.

Aus dieser Verpflichtung des Pfandgläubigers zur Herausgabe der Scheine wird demnach zu folgern sein, daß ihm das Recht zur Einziehung dieser Nebenpapiere nicht vor dem Eintritt der Fälligkeit der durch das Pfand gesicherten Forderung zusteht, daß also die Bestimmung des § 1294 (vgl. oben § 7) hier nicht Platz greifen kann. Denn hätte der Pfandnehmer die Leistung auf Grund eines Zinsscheines 2c. bereits eingezogen, so könnte er der Verpflichtung, auf Verlangen des Verpfänders die vor dem Zeitpunkt des § 1228 Abs. 2 fällig werdenden Papiere herauszugeben, nicht mehr nachkommen.[4]) Nach dem genannten Termin kann dagegen der Pfandgläubiger die Scheine in gleicher Weise wie andere Inhaberpapiere durch Einziehung oder Verkauf (vgl. oben § 8 I und II) behufs seiner Befriedigung verwerten. Der Verpfänder soll aber so lange über sie verfügen können, als bis der Pfandgläubiger ihm angezeigt hat, daß er von dem ihm zustehenden Befriedigungsrecht Gebrauch macht (§ 1289).[5])

Der § 1296 Satz 2 hat nur dispositiven Charakter: er kann

---

[1]) Vgl. Biermann a. a. O.; Fischer Henle Anm. 3 zu § 1296; Jacobi a. a. O. S. 264; Kober a. a. O; Planck a. a. O. S. 856; Ritter a. a. O. S. 149; Turnau-Förster a. a. O. S. 916.

[2]) B. G. B. Bd. II S. 351.

[3]) a. a. O. S. 497.

[4]) Vgl. Biermann a. a. O.; Jacobi a. a. O.; Planck a. a. O. A. M.: Kober a. a. O.; Neumann Anm. 2 zu § 1296.

[5]) Vgl. Biermann a. a. O.; Jacobi a. a. O. S. 285; Kober a. a. O.; Turnau-Förster a. a. O.

vertragsmäßig ausgeschlossen werden. Es steht mithin den Parteien frei, eine bedingungslose Haftung der Zins-, Renten- und Gewinnanteilscheine zu vereinbaren, dem Pfandgläubiger etwa ein Nutzungspfandrecht nach Maßgabe der §§ 1213 Abs. 1, 1214 an dem Stammpapier zu bestellen.[1]) In diesem Falle hat der Pfandgläubiger für die Einziehung der Leistungen aus den Scheinen Sorge zu tragen, welche Verpflichtung sonst dem Verpfänder obliegt.[2])

II. Ob ein Recht zur Erhebung von neuen Zins-, Renten- und Gewinnanteilscheinen dem Verpfänder oder dem Pfandgläubiger zustehen soll, darüber bestimmt das Gesetz nichts; doch wird man es dem letzteren zubilligen müssen, da, wie die Motive[3]) sagen, „dieses Recht sich als eine besondere Art des Einziehungsrechts beurteilen läßt." Das Reichsbankstatut dagegen scheint den Eigentümer für berechtigt zur Erhebung neuer Dividendenscheine auf den Bankanteil zu halten, knüpft diese Befugnis jedoch an die Zustimmung des Eigentümers (§ 6 des Statuts).

III. Sind keine Zinsscheine ausgegeben, so erstreckt sich das Pfandrecht an dem betreffenden Wertpapier gemäß § 1289 ohne weiteres auch auf die Zinsforderung. Für die Mithaftung der nicht besonders verbrieften Forderungen auf Gewinnanteile kann jedoch § 1289 nicht zur Anwendung kommen, da dort nichts von ihnen gesagt ist. Da es sich auch nicht um eine von Natur fruchttragende Sache handelt, so wird man nach § 1213 annehmen müssen, daß die Dividendenberechtigung nicht mitverpfändet ist. Nur wenn Aktien verpfändet sind, so werden, ohne daß es einer besonderen Pfandbestellung an den Dividendenrechten, für die keine besonderen Scheine bestehen, bedarf, auch diese als stillschweigend mitverpfändet anzusehen sein, da sie nur einen

---

[1]) Dies ist die Praxis der Reichsbank. Die laufenden Koupons müssen bei dem Hauptpapier bleiben, damit dieses verkäuflich ist. Koch, Geld und Wertpapieren S. 51.

[2]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 509; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 497.

[3]) a. a. O. S. 869; vgl. auch sächs. B. G. B. § 500.

Teil des in den Aktien verkörperten Gemeinschaftsrechts bilden. Es greift daher hinsichtlich der Aktiendividenden das Einziehungsrecht gemäß § 1294 Platz.[1])

Sechster Abschnitt.

Untergang des Pfandrechts.

§ 10.

I. Das Pfandrecht an Order- und Inhaberpapieren endet in derselben Weise wie sonst bei beweglichen Sachen oder an Rechten, also mit dem Erlöschen der pfandgesicherten Forderung, infolge Verzichts des Pfandgläubigers, durch Konsolidation, mit Eintritt des Endtermins oder der auflösenden Bedingung. Durch Untergang des Papiers geht das Pfandrecht nicht unter (vgl. oben § 3 I); der Pfandgläubiger ist vielmehr zu dem Antrage auf Amortisation berechtigt (W. O. Art. 73, H. G. B. §§ 228 Abs. 1, 365 Abs. 2, B. G. B. §§ 799, 800) — vgl. oben § 7 V.[2])

II. Bezüglich des Unterganges des Pfandrechts durch Rückgabe des Papiers (B. G. B. §§ 1253, 1278) ist zwischen Orderpapieren und Inhaberpapieren zu unterscheiden. Bei den ersteren hebt die Rückgabe allein — ohne neues Giro — das Pfandrecht nur dann auf, wenn das Papier mit einem Blanko- oder mit einem auf den Namen des Verpfänders lautenden Indossament versehen ist; im Falle einer vorherigen Verpfändung mittels Vollindossaments ist noch Rückindossierung auf den Verpfänder erforderlich.[3])

---

[1]) Vgl. Biermann a. a. O.; Düringer-Hachenburg a. a. O.; Kober a. a. O.; Planck a. a. O.; Staub, H. G. B. Anm. 32 zu § 368; R. G. Bd. 42 S. 155.

[2]) Vgl. Mann a. a. O. S. 52.

[3]) Vgl. Biermann a. a. O. S. 506; Düringer-Hachenburg a. a. O. S. 512; Kober a. a. O. S. 631; Wächter a. a. O. S. 445.

Nach dem Reichsbankstatut (§ 6) ist zur Löschung des Pfandrechtsvermerks in den Stammbüchern und auf dem Anteilscheine die Vorlegung des letzteren und einer beglaubigten Einwilligung des Pfandgläubigers vorgeschrieben.

Bei Inhaberpapieren dagegen genügt stets einfache Rückgabe des Papiers. Im Zweifel sind verpfändete Inhaberpapiere in specie zurückzugewähren. Wenn auch vielfach die Inhaberpapiere durch gesetzliche Bestimmungen dem baren Gelde, namentlich auch hinsichtlich der Nichtvindicabilität gleichgestellt und demnach an sich als genus zu behandeln sind, so muß doch unter Umständen die Eigenschaft der Papiere als species als fortbestehend erachtet werden. Es kommt dabei auf die Natur des Rechtsgeschäfts, dessen Gegenstand sie bilden, an. Anders als etwa bei dem Darlehen, bei dem die überlassene Sache in das Eigentum des Empfängers übergeht und nur tantundem eiusdem generis zurückzugewähren ist, wird durch den bloßen Akt der Verpfändung das Recht des Verpfänders an der verpfändeten Sache nicht aufgehoben; derselbe bleibt vielmehr, wenn er es vorher gewesen, Eigentümer des Pfandobjekts während der Dauer des Pfandnexus, selbst wenn ein rechtliches Interesse des Verpfändenden an der Erhaltung der species nicht erkennbar hervortritt. Auch läßt sich keineswegs so unbedingt zugeben, daß der Verpfänder von Inhaberpapieren unter allen Umständen kein Interesse an der Zurückerlangung der species nach Beendigung des Pfandrechts haben könne. Verhältnisse, wo ein solches Interesse vorhanden, sind recht wohl denkbar, z. B. ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Verpfänder selbst in Bezug auf die species einem Dritten gegenüber verpflichtet ist.[1]) Über die diesbezüglichen Bestimmungen des Bankdepotgesetzes vgl. oben Anm. zu §§ 4 und 5.[2])

---

[1]) Urteile des O. A. G. zu Dresden (in der Zeitschr. f. d. ges. Handelsr. Bd. 9 Nr. 20 und 21 der Rechtssprüche.)

[2]) Vgl. auch Kober a. a. O. S. 632.

Lebenslauf.

Ich, Friedrich Wilhelm Liebelt, bin am 11. April 1884 zu Lissa i. P. geboren als Sohn des Kaufmanns und Stadtrats Theodor Liebelt und seiner Ehefrau Emma, geb. Denecke. Ich bin evangelischer Konfession und preußischer Staatsbürger. Von Ostern 1890 bis Ostern 1894 besuchte ich die Evangelische Stadtschule in meiner Vaterstadt und von da ab das Königliche Comenius-Gymnasium daselbst, an dem ich am 4. März 1903 das Abiturium bestand. Sodann studierte ich Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Berlin (3 Semester) und Breslau (4 Semester) und hörte während meines Studiums die Professoren:

Beyerle, Bornhak, Brie, Brunner, Dahn, Dernburg, Engelmann, Fischer, Gretener, Heilborn, Hellwig, Hübler, Jastrow, Jörs, Klingmüller, Kohler, Leonhard, Lesser, v. Liszt, Mendel, Meyer, Schmoller, Schollmeyer, Schott, Seckel, v. Seeler, Sombart, Wagner, Wolf, Wolff.

Daneben hörte ich noch Vorlesungen allgemein-wissenschaftlichen Inhalts in den anderen Fakultäten. Am 15. Juli 1907 bestand ich zu Breslau die erste juristische Staatsprüfung und am 29. Juli das examen rigorosum. Am 15. August 1907 wurde ich bei dem Königlichen Amtsgericht in Gostyn als Referendar vereidigt. Seit dem 27. Mai 1908 bin ich dem Landgericht in Posen, meinem gegenwärtigen Wohnort, überwiesen.